
MILLET
745
FEYZULLAH EF.





٣٣

یا کبیکج

الحنوق الفقير

الجزء الاول من شرح الجامع الكبير

للامام [...] الحصيري رحمه الله

[...]

شرح جامع الكبير للامام علاء الدين العالم [...] وهو مجلدات [...]



من كتب الفقير [...] السلطنة العلية العثمانية [...]

الاول من شرح الجامع الكبير

برسم الامير الكبير الاجل العالم بدر الدين بكتوت الشرفي وفقه الله تعالى لما يسعاه والى كل خير سبيله ومرتقاه بمحمد واله الكرام

[...] الفقير الى الله [...] عبد الله [...] غفر الله [...]

[...] اسعد [...]

[...] عبد الرحمن [...] غفر الله له ولوالديه ونفعه به

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين وهو الموفق

الحمد لله على الايه ونعمايه والصلوة على محمد سيد رسله وانبيايه وعلى اهل طاعته من اهل ارضه وسمايه وبعد فاني قصدت ان اذكر شرح مسايل الجامع الكبير واتحرز فيه من المبالغة في الايجاز والتطويل وابتغي من ذلك خير سبيل وان استعين بالله تعالى في اتمامه واستعصمه من الزلل والخطا فيه انه تعالى قريب مجيب وعليه اتوكل واليه انيب

باب الصلوة

اصل الباب ان الشركة متى ثبتت بين الامام والمقتدي او بين المقتديين في ابتدا الصلوة تبقى حكم تلك الشركة ما لم يتم جميع افعال الصلوة لان التحريمة لا تراد لذاتها وانما تراد بها افعال الصلوة فما بقي شي من افعال الصلوة تبقت الشركة واذا ثبتت بانشا الصلوة تنتهي حكم تلك الشركة لانتهاء بقية افعال الصلوة من حق الامام لان المقتدي بالاقتدا التزم متابعة الامام والمتابعة فيما بقي من صلوته لا فيما مضى اذ المتابعة والمشاركة فيما مضى لا يتصور وحرف اخر ان تصرف التغيير اذا صادف محلا قابلا للتغيير يعمل والا فلا اذا عرفنا هذا قال محمد رحمة الله عليه المراة اذا حاذت الرجل في صلوة واحدة بان اقتديا بامام واحد وهما لاحقان فذهبا وتوضيا وجا او قامت المراة عند الرجل فسدت صلوة الرجل وجازت صلوتها واصل هذا ان محاذاة الرجل المراة في صلوة مطلقة مشتركة بينهما توجب فساد صلوة الرجل عندنا خلافا للشافعي رحمة الله عليه له ان محاذاة المراة الرجل لا توجب فساد صلوة المراة فلا توجب فساد صلوة الرجل والجامع بينهما ان المحاذاة لا تتضمن ترك شي من اركان الصلوة وشرايطها لنا ان الرجل اخطا مكان صلوته فتفسد صلوته كالمقتدي اذا تقدم على الامام وانما قلنا ذلك لان مكان الرجل في صلوة مشتركة امام المراة لان الشرع امره بتاخير المراة عن الصف بقوله عليه الصلوة والسلام اخروهن من حيث اخرهن الله تعالى واذا افترض عليه تاخيرها صار مكان صلوته امامها ضرورة فاذا اخطا مكانه تفسد صلوته اذا ثبت هذا نقول وجدت المحاذاة في صلوة مشتركة بينهما لان اللاحق خلف الامام لان حكم الشركة الواقعة في التحريمة قايم على ما مر ولهذا لا قراة عليه ولو سها لا سجود عليه ولو تحاذيا في الطريق اختلف المشايخ فيه هذا اذا كانا لاحقين فان كانا مسبوقين فحاذت المراة الرجل في القضا لا تفسد صلوة الرجل لانه لم يوجد المحاذاة في صلوة مشتركة لان المسبوق كالمنفرد لان حكم الشركة قد انتهى بانتها صلوة الامام على ما مر ولهذا تجب عليه القراة ولو سها تجب عليه سجود السهو فلم يوجد حكم المحاذاة في صلوة مشتركة فلا تفسد صلوته قال اقتدا المقيم بالمسافر يصح في الوقت وخارج الوقت واقتدا المسافر بالمقيم في صلوة لا تتغير بالسفر كذلك اما في صلوة تتغير بالسفر فان كان من ذوات الاربع يصح في الوقت ولا يصح خارج الوقت لان فرض المقيم لا يتغير بالاقتدا وكان اقتدا مفترض بمفترض او متنفل بمفترض فيجوز اما اقتدا المسافر بالمقيم يوجب تغير فرضه لانه يلزمه متابعة الامام وكان تصرف تغيير فما دام الوقت قايما كان فرضه قابلا للتغيير فيصير فرضه وفرض الامام واحدا اما اذا خرج الوقت تقرر الفرض في ذمته ركعتين فلا يقبل التغيير فيصير اقتدا مفترض بمتنفل لانه ان كان في الشفع الاول فالقعدة فرض في حقه نفل في حق الامام ولا يلزم على هذا اذا ترك الامام القراة في الاوليين يفترض عليه القراة في الاخريين فلا يكون اقتدا مفترض بمتنفل هذا لا يجوز لانا نقول اذا ترك القراة في الاوليين فالقراة في الاخريين قضا عنهما والقضا ينتقل في محل الادا فخلت الاخريان عن القراة حكما فيؤدي الى ما ذكرنا والله تعالى اعلم

باب المستحاضة اصل الباب

ان الاستحاضة وما هو بمعناها في حكم الحدث الدايم كمن به سلس البول واستطلاق البطن ونحو ذلك يتوضا لوقت كل صلوة ويتقدر طهارتها بالوقت عندنا فيجعل الوقت ما نعاطه عن حكم الحدث اقامة للوقت مقام الادا تسهيلا وقال الشافعي رحمة الله عليه تتوضا لكل صلوة مكتوبة وقال مالك رحمه الله المستحاضة لا تتوضا وقد عرف في الخلافيات وحرف اخر ان الوضو الواقع للسيلان ينتقض بخروج الوقت وبحدث اخر ولا ينتقض بسيلان اخر في الوقت والوضو شرط الوضو واقعا للسيلان ان يكون الدم مقارنا له او طارئا عليه في الوقت وهو محتاج اليه للسيلان وحرف اخر ان زوال العذر قبل الشروع في الصلوة او بعد الشروع قبل الاتمام منع الشروع والاتمام والمضي بطهارة العذر وزواله بعد الاتمام لا يوثر في نقض ما مضى لان ما مضى حصل موديا بطهارة العذر حالة

العذر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمة الله عليه المستحاضة اذا توضات لاول الوقت ولبست الخف على السيلان ثم احدثت حدثا اخر توضات ومسحت على خفيها ما دام الوقت قايما لان الوقت مانع ظهور حكم الحدث على ما مر فكان حكمها حكم الصحيح ثم لو ذهب الوقت توضات هل تمسح على خفيها فهذا على اربعة اوجه اما ان كان الدم سايلا عند الوضو واللبس جميعا او كان سايلا عند الوضو منقطعا عند اللبس او كان منقطعا عند الوضو سايلا عند اللبس او كان منقطعا عند الوضو واللبس جميعا ففي الفصل الرابع تمسح بالاجماع لانها بمنزلة الاصحا وفي الفصول الثلثة عندنا لا تمسح وعند زفر تمسح له ان العذر لما اسقط حكم الحدث في حقها صارت كالاصحا فحصل اللبس على طهارة كاملة لنا ان الوقت مانع ظهور حكم الحدث المقارن للوضو اما خروج الوقت ليس بحدث فاذا ذهب الوقت زال المانع فظهر حكم الحدث المقارن للوضو فيصير اللبس حاصلا على غير وضو فلا يجوز المسح الا انه لا يظهر حكم هذا التبيين في فساد الصلوة المؤداة في الوقت للضرورة ولا ضرورة في حق المسح بعد الوقت قال ـــــــ صاحب الجرح السايل اذا توضا وصلى ثم انقطع الدم فهذه المسلة على اربعة اوجه اما ان توضا والدم منقطع وصلى والدم منقطع ودام الانقطاع او كان سايلا عندهما جميعا ثم انقطع ودام الانقطاع او كان منقطعا عند الوضو سايلا عند الصلوة او كان سايلا عند الوضو منقطعا عند الصلوة ففي الوجه الاول جازت صلوته ولا يعيد شيا لانها ادت بطهارة كاملة وكذا في الوجه الثاني لان العذر قايم حالة الوضو والصلوة وكذا في الوجه الثالث لان العذر انما يعتبر لاجل الادا وانه قايم وقت الادا وفي الوجه الرابع يعيد الصلوة لانه صلى بطهارة العذر عند زوال العذر وكذلك اذا كان سايلا عند الشروع ثم انقطع في خلال الصلوة لانه صلى بعضها عند زوال العذر وصار كالعاري اذا وجد الكسوة في خلال الصلوة ثم قال فلا يعيد صلوة صلاها بعد ذلك بان توضا للظهر ثم انقطع الدم وصلى ودام الانقطاع الى وقت العصر توضا وصلى العصر ودام الانقطاع يجب عليه اعادة الظهر دون العصر لانه ادى العصر على حسبان جواز الظهر والموضع موضع الاشتباه لانه لا يدري ان ذلك انقطاع برو

بان استوعب وقت صلوة كامل او لا فصار كالناسي هذا استوعب الانقطاع وقت العصر ولو سال الدم في وقت العصر لا يجب عليه اعادة الظهر ولا اعادة العصر لانه ليس بانقطاع برو فصلى بطهارة العذر مع قيام العذر قال ـــــــ مستحاضة توضات للعصر والدم سايل وشرعت في الصلوة ثم دخل وقت المغرب استقبلت ولا تبني لان بذهاب الوقت يظهر حكم الحدث السابق فتبين ان الحدث كان مقارنا للوضو والبنا شرع في الحدث الطاري لا في المقارن قال ـــــــ ولو لم يكن الدم سايلا حين الوضو فشرعت في الصلوة ثم دخل وقت المغرب مضت على صلوتها لان ذهاب الوقت ليس بحدث لان الدم كان منقطعا عند الوضو فان سال الدم في خلال الصلوة ثم دخل وقت المغرب استقبلت لانه لما سال الدم ولم تفسد الصلوة كان الوقت مانعا فاذا ذهب الوقت ظهر حكم الحدث الذي وجد في خلال الصلوة ففسد ذلك الجزو فيفسد الكل ضرورة قال ـــــــ ولو توضات للظهر وصلت والدم سايل فانقطع وتوضات للعصر وصلت ثم سال الدم لم تعد لان وضوها للظهر انتقض بخروج الوقت وهذا الوضو وقع لوقت العصر وقد طرا عليه السيلان وكانت طهارة المستحاضة فلا ينتقض بالسيلان في الوقت فان انقطع الدم في وقت العصر فاحدثت حدثا اخر وتوضات له والدم منقطع فدخل وقت المغرب لم تعد الوضو وعن عيسى ابن ابان فقال ينبغي ان ينتقض الوضو لان ذهاب الوقت ينقض الوضو الواقع للسيلان وهذا الوضو وقع للسيلان ولهذا لم ينتقض بالسيلان في الوقت والجواب ـــــــ ان السيلان ليس بمقارن للوضو حقيقة الا ان الوقت اقيم مقام الادا في منع ظهور حكم الحدث لا في جعل الحدث المعدوم حقيقة موجودا فان توضات في وقت المغرب مع هذا ثم سال الدم فعليها الوضو لان ذلك الوضو لم تعتد به لانعدام الحاجة اليه وكذلك اذا احدثت حدثا اخر في وقت المغرب فتوضات ثم سال الدم اعادت الوضو لان الوضو لم يقع للسيلان بل لحدث اخر فلم يكن محتاجا اليه لاجل السيلان فينتقض بالسيلان لما مر في الاصل والله تعالى اعلم

باب السجدة اصل الباب

ان اتحاد مجلس التلاوة واية السجدة توجب اتحاد التلاوات المتكررة حكما في حق وجوب السجدة لان

المجلس جامع لا يتكرر باعتبار الحاجة كما في الايجاب والقبول في العقد وهنا وجدت الحاجة لان الانسان
يحتاج الى تكرار اية السجدة في مجلس واحد للتحفظ او للتعليم او للاتعاظ وغير ذلك فلو قلنا بتكرر السجدة
يؤدي الى الحرج ان السجدة الصلاتية لا تؤدي خارج الصلوة لانها من جملة افعال الصلوة
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قرا اية السجدة مرارا في مجلس واحد يكفيه سجدة واحدة لما
ذكرنا الا اذا تبدل المجلس بان خرج ثم عاد او اشتغل بعمل اخر فينتقض المجلس معنى فتتكرر السجدة لانه
لا حاجة عند اختلاف المجلس ولو قام في مكانه فقرا ثانيا لا سجدة عليه ثانيا لانه ربما يحتاج الى القيام
للتعليم وكذلك لو مشى خطوة او خطوتين لان المعلم قد يحتاج اليه ولا يتبدل به المجلس بخلاف
خيار المخيرة حيث يبطل بقيامها لان ثمه الحكم معلق بالاعراض والقيام دليل الاعراض لان حالة الجلوس
اجمع للراي وتلك الحالة حالة الحاجة الى الراى فالقيام دليل الاعراض اما هنا بخلافه قال
فلو قرا ثم قام في مكانه ودخل في الصلوة ثم قرا تلك الاية فان سجد للاولى يسجد للثانية لانه لا يمكن جعل
الثانية على الاولى لانها اقوى من الاولى لانه يتعلق بها جواز الصلوة وان لم يكن سجد للاولى سجد للثانية
لانها اقوى فان سجد في الصلوة انقطع الشغل وان لم يسجد حتى فرغ من الصلوة لم يسجد لانها صارت
صلاتية وعلى رواية نوادر ابي سليمان الاولى تستتبع الثانية لانها اسبق فكان في حق الثانية تكرارا
وذكر القاضي الامام ابو عاصم العامري ان كل واحدة تعتبر اصلا وقد عرفنا في موضعه قال
فان قرا على ظهر الدابة مرارا وهي تسير فان كانت في الصلوة يكفيه سجدة واحدة لان الصلوة جامعة
للمجالس وان لم يكن في الصلوة فقد تبدل المجلس لان سير الدابة مضاف الى راكبها فكان كاختلاف
مكانه بخلاف السفينة لانها لا تجري باختياره فلا يضاف الى فعله فان قراها في ركعة وسجد
لها ثم عاد فقرا لم يسجد لاتحاد المكان ولو قرا في الركعة الثانية القياس ان لا يسجد وهو قول
ابي يوسف رحمه الله وفي الاستحسان يسجد وهو قول محمد رحمه الله وجه القياس ان التحريمة اوجبت
اتحاد المجلس وجه الاستحسان انا لو قلنا باتحاد القراة في الركعتين خلت احدى الركعتين عن القراة
فتفسد لان كل ركعة اصل في القراة فلا بد من القول بتعدد القراة عند تعدد الركعة وعند ذلك تتعدد

السجدة قال المؤتم اذا قرا اية السجدة خلف الامام فسمعها الامام والقوم لا يسجد في الصلوة
بالاجماع وكذلك اذا فرغوا من الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد رحمة
الله عليه يسجدونها لان الموجب للسجدة قد وجد وهو السماع وزال المانع وهي الصلوة لهما ان المقتدي
محجور عن القراة بدليل نفاذ قراة الامام عليه وتصرف المحجور لا يتعلق به حكم كتصرف الصبي والعبد
بخلاف الحائض والجنب لانهما منهيان غير محجورين فان سمعوا ممن ليس معهم في الصلوة يسجدون اذا فرغوا
من الصلوة لانها ليست من صلوتهم لان السماع ان وجد في الصلوة لكنه بنا على التلاوة وهي خارج الصلوة
وكذلك اذا سمعوا من مصلي اخر لا يسجدون في الصلوة لانه لم يوجد في صلوته فلو قرا الامام تلك السجدة
في الصلوة يسجدها في الصلوة وتحمل الاولى على هذا لانها اقوى وان لم يسجد بطلت عنه لانها صارت صلاتية
فلا تؤدي خارج الصلوة

باب من الطهر في الوضوء والثوب وغير ذلك

اصل الباب ان ترك القياس بالضرورة جائز وكذلك لرفع الحرج لان الحرج منفي بالنص
ومواضع الضرورة مستثناة عن قضية الاصول اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمة الله عليه اذا غسل
الثوب النجس في ثلث اجانات وعصر في كل مرة خرج من الثالثة طاهرا والقياس ان لا يطهر ابدا لانه
متى غسل في اجانة ينجس الما لمجاورة النجاسة فاذا اخرج اخرج من ما نجس فاذا غسل في الثانية يتنجس
ايضا هكذا وان كثر فلا يطهر الا بصب الما عليه او بالغسل في الما الجاري الا انا تركنا القياس لمكان الضرورة
لان كل احد لا يجد ما جاريا او من يصب الما عليه حتى يغسله او لان العادة جرت بالغسل في الاجانات
فلو قلنا لا يطهر يؤدي الى الحرج وهذا اذا كانت النجاسة غير مرئية فان كانت مرئية فطهارة الثوب
بزوال اثرها حتى لو زال بالمرة الواحدة يطهر ولو لم يزل بالغسل ثلثا لا يطهر الا اذا كان مما لا يزول
اثره بالغسل فحينئذ يطهر بالغسل عندنا وعند الشافعي رحمة الله عليه لا يطهر بل يقرض بالمقراض
وقد عرف في موضعه هذا حكم الثوب واما حكم المياه فكلها نجسة لمجاورة النجاسة فلو اصاب من الما
الاول ثوبا يطهر بالغسل مرتين ولو اصاب من الما الثاني يطهر بالغسل مرة ولو اصاب من الما الثالث يطهر
بالعصر لان حكم المياه في المحل الثاني ما هو حكمها في المحل الاول لما ذكرناه فكذا في المحل الثاني واما حكم

الانجاسات فالانجاسة الاولى تطهر بالغسل مرتين والثانية بمرة والثالثة بازالة الماء عنها هذا اذا كانت
النجاسة في الثوب فلو كان في العضو فالعضو بمنزلة الثوب عند محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله العضو
لا يطهر الا بالصب وكذا الجنب اذا اغتسل في الآبار فعلى هذا الخلاف لابي يوسف رحمه الله ان ترك
القياس لعلة الحرج وعادة الناس بالغسل في الاواني وهذا غير موجود في العضو ولمحمد رحمه الله ان المعتبر
هو الحاجة دون الافراد والعضو فرد على ان من الاعضاء ما لم يمكن صب الماء عليه كالفم والانف ونحوهما
فلو غسل العضو المغسول ثلثا في اجانة رابعة لا يجوز التوضؤ به لانه اقيم به قربة فصار الماء مستعملا
على الثوب اذا غسل رابعا لانه لم يقم به قربة

باب صلوة العيد والتكبير فيها اصل الباب

ان راي المجتهد حجة من حجج الشرع وتبدل راي المجتهد بمنزلة
انتساخ النص يعمل به في المستقبل دون الماضي ان المسبوق فيما يقضي كالمنفرد فيتبع
راي نفسه واللاحق كانه خلف الامام فيتبع راي الامام ما لم يظهر خطؤه بيقين وقد اختلف الصحابة
رضي الله عنهم في تكبيرات صلوة العيد روي عن عمر وابن مسعود وابي موسى الاشعري وحذيفة بن اليمان
انه يكبر تسعا تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع منها والزوايد ست ثلث في الاولى وثلث في الثانية ويوالي
بين القراءتين في الركعتين وبه اخذ اصحابنا رضي الله عنهم وعن علي رضي الله عنه في عيد الفطر يكبر احد عشر
فيكون الزوايد ثمانيا في كل ركعة اربعة ويبدا في كل ركعة بالقراءة وفي عيد الاضحى خمسا وعن ابن عباس رضي الله عنه
في رواية ثلثة عشر وفي رواية ثنتي عشرة وتكبيرتا الركوع وتكبيرة الافتتاح منهما ويبدا بالتكبير في الركعتين
جميعا وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما انه يكبر خمسة عشر ثلث اصليات واثنتي عشرة زوايد ست
في الاولى وست في الثانية وعن ابي بكر رضي الله عنه في رواية اخرى ست عشر تكبيرة والشافعي رضي الله عنه
اخذ بقول ابي بكر رضي الله عنه وهذا امر لا يعقل بالراي فالظاهر ان كلا منهم روى خبرا عن النبي عليه
الصلوة والسلم الا ان علماينا رضي الله عنهم رجحوا قول عمر وابن مسعود رضي الله عنهما لقوله عليه السلم
اربع كاربع الجنايز اراد به اربع تكبيرات متواليات وانما يقع اربع تكبيرات متواليات اذا كانت الزوايد
ثلثا ويوالي بين القراءتين حتى تصير الزوايد مع تكبيرة الافتتاح في الركعة الاولى اربعا متواليات وفي الثانية

مع تكبيرة الركوع اربعا متواليات ايضا لكن تكبيرات الزوايد اشبه بتكبيرة الافتتاح وكان الضم اليها اولى لان
الناس تعارفوا في زماننا الصلوة على مذهب ابن عباس رضي الله عنه لان الخلفاء من آل عباس رضي الله عنه اخذا
عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل انتهى الى الامام في صلوة العيد والامام في الركوع يكبر قائما فان امكنه ان
ياتي بتكبيرات العيد ويدرك الركوع فعل لانه لو لم يفعل يفوته عن محله وان لم يمكنه ذلك يركع ويشتغل
بتسبيحات الركوع عند ابي يوسف رحمه الله وقال ابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يشتغل بالتكبيرات
له ان التسبيح في محله والتكبير في غير محله والاتيان بالشي في محله اولى ولهما ان التكبيرات واجبة
في نفسها والتسبيح ليس بواجب والاتيان بالواجب اولى لان الوجوب امر يرجع الى الذات وكونه
في محله يرجع الى المحل والترجيح بمعنى في الذات اولى واذا اتى بالتكبيرات في الركوع لا يرفع يديه لان وضع
اليد على الركبة في الركوع سنة ورفع اليدين عند التكبير ايضا سنة الا ان الوضع في محله وهو الركوع والرفع
في غير محله فكان الوضع اولى فان رفع الامام راسه قبل ان ياتي هو بالتكبيرات بطلت عنه لان هذه
القومة غير معتبرة حتى لم يصر بادراكها مدركا للركعة ولا ياتي بها في الثانية ايضا لان هذه التكبيرات
للاعلام والثانية لها اعلام على حدة ولو ادرك الامام بعدما رفع راسه لا يقضي في هذه القومة لانه
يقضي الركعة الاولى مع التكبيرات قال المسبوق بركعة اذا كان يرى تكبير ابن مسعود رضي
الله عنه وقد كبر الامام تكبير ابن عباس رضي الله عنه عمل براي نفسه لان المسبوق في حكم المنفرد وكذلك
اذا لم يكن مسبوقا بركعة لكنه سبق بالتكبير فحسب لما ذكرنا واذا كبر المقتدي بعدما شرع الامام
في القراءة ياتي بالتكبيرات اذا كان في صلوة العيد وهل ياتي بالثناء روي عن الجصاص انه ياتي وعن ابن المبارك
انه لا ياتي لانه سنة والاستماع واجب ومن المشايخ من قال ياتي في صلوة يخافت فيها ولا ياتي في صلوة
يجهر فيها بالقراءة وان لم يسبق بشي كبر تكبير الامام الا اذا كبر الامام شيا لم يكبر به احد من الفقهاء
وهذا اذا سمع من الامام اما اذا سمع من المكبرين كبر وان كثر لانه يحتمل ان يكون الغلط من جهة
المكبر في السماع ولان ياتي بشي ليس عليه اولى من ان يترك ما عليه ولو شرع في الصلوة مع الامام ثم نام
ثم استيقظ كبر براي الامام لانه لاحق واستشهد محمد رحمه الله عليه بمسايل للفرق بين المسبوق واللاحق

ومن ... اقتدى به رجل فاداه الامام الى قضاء ما سبق لا يترك القعدة الاولى صح

لان المسبوق منفرد واللاحق خلف الامام قال الامام اذا تلا اية السجدة وسجد ثم جا رجل واقتدى به فاذا قام الى قضا ما سبق به لا يسجد تلك السجدة واذا ترك الامام القعدة الاولى واذا اقتدى به رجل قد سجد للسهو فان المسبوق لا يسجد للسهو واذا اقتدى بانسان والامام ممن يقنت بعد الركوع والمقتدي ممن يقنت قبل الركوع في اخر الصلوة ثم قام الى قضا ما سبق به فانه يقنت قبل الركوع ولا يتابع الامام في جميع ذلك خلاف اللاحق قال ولو سبق بركعة والامام يرى تكبير ابن مسعود رضي الله عنه والرجل يرى ذلك ايضا فقام الى قضا ما سبق به فعل فيها ما يصنع الامام في ثانيته يقرا ثم يكبر وذكر في النوادر انه يكبر ثم يقرا لانها اول صلوته حكما وجه ظاهر الرواية انه متى فعل ذلك يكون موالياً بين التكبيرات وقد اجمع الناس على خلافه قال الامام اذا كان يرى تكبير ابن مسعود رضي الله عنه فبدا بالقراة ساهيا فلما قرا الفاتحة تذكر يعود ويكبر لان محله قايم ويعيد القراة لانه تركها على وجه الرفض لا على وجه التمام وعليه سجدة السهو لانه اخر الواجب ولو تذكر بعد الفراغ من الفاتحة والسورة لا يعيد القراة لانه ما تركه على سبيل الرفض فان افتتح وهو يرى تكبير ابن عباس رضي الله عنه فصلى ركعة ثم راى ان تكبير ابن مسعود رضي الله عنه هو الصواب فعل ما فعله ابن مسعود لانه تبدل رايه ولا سهو عليه لان ما مضى كان على الصحة قبل التبدل وكذلك لو كبر وهو يرى تكبير ابن عباس رضي الله عنه فلما كبر اربعا راى ان تكبير ابن مسعود هو الصواب يترك ما بقي ويشتغل بالقراة لانه تبدل الراي ولو كان يرى تكبير ابن عباس رضي الله عنه فراى ان تكبير علي رضي الله عنه هو الصواب مضى في القراة ولا يعيد التكبير لان ما مضى كان على الصحة ولو كبر تكبير ابن مسعود رضي الله عنه فلما كبر اربعا وشرع في القراة ثم راى ان تكبير ابن عباس رضي الله عنه هو الصواب كبر ما بقي لانه تبدل الراي ومحل التكبير قايم وهو القيام ويعيد القراة ان كان قرا الفاتحة وحدها وان كان قراها مع السورة لا يعيد لانه ما تركه على وجه الرفض فعلى هذا جميع هذا الوجه في قياسه اه

باب التكبير في ايام التشريق

اختلف الصحابة رضوان الله عليهم في تكبيرات ايام التشريق في البداية والختم جميعا فاتفق الكبار من الصحابة نحو عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم انه يبدا بها من صلوة الغداة يوم عرفة واختلفوا في الختم قال ابن مسعود رضي الله عنه يختم بعد صلوة العصر من اول ايام النحر فيكون ثماني صلوات وقال علي رضي الله عنه بعد العصر من اخر ايام التشريق وعن عمر رضي الله عنه في رواية كذلك وفي رواية بعد الظهر من اخر ايام التشريق واتفق الشبان منهم نحو ابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت وعايشة رضي الله عنهم انه يبدا بعد الظهر من اول يوم النحر واختلفوا في الختم قال ابن عباس رضي الله عنه يختم بعد الظهر في اخر ايام التشريق وقال ابن عمر رضي الله عنه في اخر ايام التشريق بعد الفجر وقال زيد رضي الله عنه بعد العصر في اخر ايام التشريق وابو حنيفة رضي الله عنه اخذ بقول ابن مسعود رضي الله عنه في البداية والختم جميعا وابو يوسف ومحمد رحمهما الله اخذا بقول علي رضي الله عنه فيهما جميعا والشافعي رضي الله عنه اخذ بقول ابن عمر رضي الله عنه فيهما جميعا لهما ان الروايات قد تعارضت فالاخذ بالاكثر اولى احتياطا له ان الجهر بالتكبير بدعة لان الواجب في الدعا الاخفا بالنصوص وكان الاخذ بالاقل اولى ثم ان هذا التكبير انما يجب على الرجال المقيمين عقيب المكتوبات الموداة بجماعة في الامصار وليس على المسافرين اذا لم يكن معهم مقيم ولا على النسا الا اذا كن تبعا للرجال عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا هو على كل من صلى المكتوبة لما انه تبع المكتوبة فيجب على كل من صلاها له حديث علي رضي الله عنه لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع والمراد من التشريق التكبير ولان الجهر بالتكبير بدعة فلا يصار اليه الا حيث انعقد الاجماع وان اقتدى المسافر بالمقيم او المراة بالرجل كبر لانه تبع له وحرمة الصلوة قايمة بعد وقالوا جميعا لا تكبير في التطوع والعيدين والوتر ويكبر في الجمعة قال ولو نسي صلوات من ايام التشريق فقضاها في غير ايام التشريق من تلك السنة او في ايام التشريق من السنة القابلة لا يكبر لان القضا على وفق الادا وروي عن ابي يوسف رحمه الله في موضع اخر انه يكبر ولو نسي في ايام التشريق فقضاها في اخر ايام التشريق من تلك السنة كبر لان الوقت قايم قال ولو نسي الامام التكبير وقام عاد الى مكانه وكبر ما دام في المسجد لان حرمة الصلوة قايمة وان خرج من المسجد لم يعد لانه انقطعت حرمة الصلوة وهذا التكبير لا يوتى به الا

في حرمة الصلوة ولكن تكبير القوم لان الامام ليس بشرط فيما يودي في غير الصلوة فيه وكذلك ان احدث
متعمدا بعدما سلم قبل التكبير لان حرمة الصلوة بطلت وان سبقه الحدث يكبر قبل ان يتوضا لما ذكرنا
انه يودي به في حرمة الصلوة لا في نفس الصلوة وقال بعضهم الافضل ان يتوضا ثم يكبر فان
لو اقتدى بامام في بعض الصلوات التي لا يرى الامام التكبير فيها وهو يرى ذلك كبر لان هذا ليس
من الصلوة لكن يقع في حرمة الصلوة فيتابع الامام ان اتي به وان لا تفرد به واذا اجتمع سجدة
السهو والتكبير والتلبية بدا بالسهو لانها تودى في الصلوة ثم بالتكبير لانه يودي في حرمة الصلوة
ثم بالتلبية لانها تودي خارج الصلوة مطلقا ۞

باب الصيام والاعتكاف اصل الباب

ان موجب النذر يثبت باللفظ ولا يفتقر الى النية وما عمله
اللفظ لا يثبت الا بالنية وما لا عمله اللفظ لا يثبت وان نوى ان النذر من العبد
ايجاب كالامر من الله تعالى فيما يحتمل الايجاب والخروج عن عهدة الواجب انما يتحقق اذا وافق
الادا الواجب ان الاعتكاف الواجب لا يصح بدون الصوم عندنا خلافا للشافعي
رحمة الله عليه وقد عرف في المختلف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمة الله عليه اذا نذر ان يصوم
شهرا كان التعيين اليه لان ذكر الشهر لتقدير الواجب دون التعيين وكذلك اذا نذر ان يعتكف شهرا
كان التعيين اليه فرق بين هذا وبين قوله والله لا اكلم فلانا شهرا وقوله اجرتك هذه الدار شهرا فان
في هذين الموضعين ينصرف الى الشهر الذي يلي الكلام لا الى شهر غير معين ووجه الفرق ان الغرض من
اليمين منع النفس عن الكلام عند مساس الداعي اليه وذلك ثابت في الحال وفي الاجارة لو صرف
الى شهر غير معين فسدت فيجب الصرف الى شهر يليه اما ها هنا بخلافه ثم في النذر بالصوم
هو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق وفي النذر بالاعتكاف عليه ان يتابع ووجه الفرق ان الصوم يقع متفرقا
على ما عليه الاصل لتخلل الليالي التي ليست بمحل الصوم فلا يثبت التتابع الا بدليل وفي الاعتكاف
الاصل هو التتابع لان الاعتكاف بالليالي يصح تبعا للايام فلا يثبت التفرق الا بدليل فان نوى بنذره
الايام دون الليالي لم يصح لان الشهر تناول جملة الايام والليالي فلا يجوز صرفه الى البعض بمجرد النية

فصار كما اذا قال لله تعالى علي ان اعتكف ثلثين يوما او ثلثين ليلة ونوى به الايام دون الليالي قال
لو نذر اعتكاف ليلة لم يصح لانها ليست بقابلة للصوم والصوم شرط لصحة الاعتكاف
الواجب ولو نذر اعتكاف يوم يلزمه بصومه فيعتكف من حين طلوع الفجر الى ان تغيب الشمس
لان اليوم اسم لهذا القدر ولو نذر ان يعتكف ليلتين يلزمه اعتكاف ليلتين بيوميهما الا في رواية عن
ابي يوسف رحمه الله ولو نذر ان يعتكف يومين يلزمه اعتكاف يومين بليلتيهما لان الليالي اذا ذكرت
بلفظة الجمع يدخل فيه الايام كما ان الايام اذا ذكرت بلفظة الجمع يدخل فيه الليالي قال الله سبحانه
وتعالى في قصة زكريا عليه السلام ثلث ليال سويا وفي موضع اخر ثلثة ايام الا رمزا والقصة
قصة واحدة بخلاف اليوم الواحد والليلة الواحدة لانه لم يرد به الاستعمال وكما اذا قال لله تعالى
علي ان اعتكف ثلثين يوما يلزمه الاعتكاف بلياليها على ما مر وكذلك اذا قال ثلثين ليلة يلزمه
الاعتكاف بايامها فلو نوى بالايام النهار دون الليالي صحت نيته حتى لا يلزمه في الليالي شي لانه نوى
حقيقة لفظه وكذا لو نوى بالليالي دون النهار صح حتى لا يلزمه الاعتكاف اصلا لان الليالي
ليست بمحل للصوم على ما مر ثم اذا نذر اعتكاف يومين ولم ينو شيئا يدخل المسجد قبل ان تغيب
الشمس ويمكث فيه ليله ويومه والليلة الثانية ويومه الى ان تغرب الشمس ولا يخرج الا لغايط او
بول او جمعة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله لا يدخل الليلة
الاولى له ان الليلة الوسطى انما تدخل ضرورة التتابع ولا ضرورة في الاولى ولهما ان ذكر الايام بلفظ
الجمع ذكر لما بازايها من الليالي على ما ذكرنا لا انها دخلت ضرورة قال ولو نذر اعتكاف
شهر رمضان صح ويعتكف بالليل والنهار لان الصوم شرط الاعتكاف والشروط تعتبر وجودها
في الجملة وان لم يكن لما شرط له مقصودا كالطهارة للصلوة فان لم يعتكف صار واجبا في ذمته
مع الصوم لانه لزمه القضا فيلزمه بشرطه فان لم يعتكف حتى دخل شهر رمضان من قابل فاعتكف
فيه لم يجزه لانه صار اصلا في الوجوب بعد الفوات فلا يتادى بصوم رمضان فان لم يصم بعض
الاول لعذر فقضاه في شهر اخر مع الاعتكاف يجوز لان الصوم الذي كان شرطا للاعتكاف

باقي عليه وهو بمنزلة ما لو نذر ان يعتكف رجب فلم يصم واعتكف قضاه مع الصوم صح كذا هذا قال
اذا نذر ان يصوم شهرا بعينه فعجله جاز عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يجوز وعلى
هذا الخلاف الاعتكاف والصلوة ولو نذر ان يتصدق في وقت فتصدق قبله جاز بالاجماع لمحمد رحمه
الله هذا مشروع له تعلق بالوقت فاذا التزمه في وقت لا يجوز قبله كصوم رمضان بخلاف الصدقة
لانه لا تعلق لها بالوقت لابي يوسف ان الداخل تحت الالتزام تعيين القربة لا تعيين الوقت فكان
ذكر الوقت للتاجيل واذا قال اذا جاء غد فلله تعالى علي ان اتصدق او اصوم ففعل قبله لا يجوز بخلاف
الفصل الاول والفرق ان هذا تعليق فلا يكون سببا للوجوب في الحال فكان التعجيل قبل السبب فلا يجوز
وفي الفصل الاول ذكر سبب في الحال فيجوز قال ولو قال لله تعالى علي صوم شهر متتابع ولا
ينوي شهرا بعينه لزمه ان يصوم شهرا متتابعا لانه اوجبه بوصف فيلزمه بذلك الوصف ولو نذر
صوم شهر ونوى شهرا بعينه صحت نيته لان هذا منكر يقبل التعيين فاذا نوى فقد عين وان لم ينوي
شهرا بعينه واوجبه متتابعا فان افطر يوما لزمه الاستقبال لانه امكن مراعاة اصل ما التزم
مع الوصف ولو نذر صوم شهر معين فافطر يوما لا يلزمه الاستقبال لانا لو اعتبرنا الوصف يفوت
الاصل فيقع كل الصوم في غير هذا الشهر فيقضي ذلك اليوم وان اراد يمينا كفر يمينه وروي عن ابي يوسف
انه لا يلزمه القضا لان اللفظ عمل بمجازه فلا يبقى لحقيقته مرادا لنا ان هذا ليس من باب الجمع بين الحقيقة
والمجاز لان النذر ايجاب والوجوب على نوعين لعينه كالمنذور ولغيره كالمحلوف عليه فاذا اتي بصيغة
النذر ونوى كليهما صح لان يكون لاحدهما حقيقة والاخر مجازا قال ولو نذر صوم يوم غير معين
لم يجز الا بالنية من الليل ولو كان معينا صح بنيته من النهار لانه تعين كما في صوم رمضان والاول لم يتعين
كقضا رمضان الا انهما يفترقان من وجه وهو انه لو صام عن واجب اخر في المنذور المعين جاز وفي صوم
رمضان لا يجوز ووجه الفرق ان ايجاب العبد يعمل فيما له وهو النفل لا في ابطال محليته ما عليه حقا للشرع
وايجاب الله تبارك وتعالى عمل في ابطال محليته كل الانواع لان ولاية الله سبحانه وتعالى لا يتخصص
بالبعض دون البعض على هذا الحرف يخرج المسايل اذا قال لله تعالى علي ان اصوم رجبا ثم ظاهر من

امراته فصام شهرين متتابعين عن الظهار احدهما رجب يجوز عن الظهار لان ايجابه لم يعمل في ابطال
محليته للواجب وهو صوم الظهار ومثله لو صام شهرين متتابعين عن الظهار احدهما رمضان لا
يجوز عن الظهار لان المحلية قد بطلت بتعيين رمضان بايجاب الله تعالى اذا قال لله تعالى علي صوم الابد
فصام شهرين عن ظهاره جاز ولو وجب عليه قضا رمضان فقضا في شهر قد اوجب عليه صومه جاز
وصام تلك الايام من شهر اخر والمعنى في الكل ما بينا

باب [illegible]

ان ادا القيمة في باب الزكوة جايز والقيمة لا بد من اعتبارها غير
ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه يعتبر القيمة يوم الوجوب لان الواجب في الابتدا الجزو من النصاب
والقيمة على البدل عنه وعندهما يعتبر القيمة يوم الادا لان الواجب عندهما في الابتدا الجزو من النصاب
عينا الا ان للعبد ولاية النقل الى القيمة والنقل بالادا يعتبر القيمة يوم الادا
ان المكيلات والموزونات لا اعتبار لجودتها عند المقابلة بجنسها اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله رجل له مايتا قفيز حنطة للتجارة تساوي مايتي درهم فحال الحول ووجبت الزكوة
فيها ثم ازدادت قيمتها من حيث السعر حتى صارت تساوي اربعماية او انتقصت حتى صارت تساوي
ماية فان ادى من عينها ادى ربع عشرها خمسة اقفزة بالاجماع وان ادى من قيمتها عند ابي حنيفة رضي
الله عنه يودي خمسة دراهم اعتبارا للقيمة يوم الوجوب وعندهما في الزيادة يودي عشرة وفي النقصان
درهمين ونصفا اعتبارا للقيمة يوم الادا وان كان قد استهلك الحنطة بعد الحول فكذلك لان الواجب
المثل في الذمة فصار كما لو كان عينه قايما هذا اذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر فان كان المعنى في
الذات بان كانت ندية فذهبت بالنداوة او كانت يابسة فاصابها ما فابتلت اجمعوا ان في الزيادة
يعتبر قيمتها يوم الوجوب لان الحكم لا يظهر في الزيادة بعد الحول كالولد وفي النقصان يعتبر قيمتها
يوم الادا لانه يصير كانه هلك شي من الذات فيسقط بقدره من الزكوة وكذلك الجارية اذا كانت
للتجارة فاعورت وانتقصت القيمة يعتبر القيمة يوم الادا كما لو هلك بعض النصاب ولو كانت عورا
فانجلى البياض وازدادت القيمة يعتبر القيمة يوم الوجوب لان الوجوب لا يسري الى الزيادة بعد الحول قال

ولو ادى عن الحنطة التجارة بحنطة جيدة وهي اكثر قيمة من النصاب واقل قدرا منها لا يجوز الا عن القدر
المودى وكذلك كلما يكال ويوزن لما ذكرنا ان الجودة بانفرادها لا قيمة لها وهذا عندنا وقال زفر رحمه الله
يجوز عن كل الواجب لان الجودة انما سقطت في هذا الباب باعتبار الربا والزكوة حق الله تعالى والربا لا
يجري بين العبد والسيد وصار كما لو ادى شاة جيدة مكان شاتين وسطين الا انا نقول ان الله تبارك
وتعالى عاملنا معاملة المكاتبين والربا يجري بين المولى والمكاتب ولو ادى من صنف اخر جاز باعتبار
القيمة لما ذكرنا

باب زكوة المال اصل الباب

ان استبدال مال الزكوة ليس باستهلاك فلا يكون سببا للضمان وبغيره استهلاك فكان سببا
للضمان ولكن انما يكون سببا للضمان فيما يمكن صيانة العقود عنه كالغبن الفاحش اما الذي لا يمكن صيانة
العقود عنه فهو عفو كالغبن اليسير وتكلموا في الحد الفاصل بينهما قال بعضهم اليسير مقدار ده نيم
وما يكون وراءه فاحشا واليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب فانه جعل قدر الخمسين من الالف
في مسئلة اول الباب غبنا يسيرا حيث قال اذا حال الحول على الالف فاشترى جارية للتجارة تساوي
تسعمائة وخمسين لا يضمن شيئا من الزكوة وقال بعضهم في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده
وفي العقار ده دوازده واصح ما قيل فيه انه ما يدخل تحت تقويم المقومين يسير وما لا يدخل فهو
فاحش وسواء علم بذلك او لم يعلم لان حكم الشرع لا يختلف بالعلم والجهل وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه اذا لم يعلم لم يضمن لانه لا يكون مفرطا ثم اذا تصرف حتى صار مستهلكا ضامنا ثم عاد اليه عين
ماله هل يبطل حكم الاستهلاك ان عاد بسبب انفساخ العقد يبطل وان عاد بسبب مبتدا لا يبطل وحرف
اخر ان الدراهم والدنانير لا يتعين في عقود المعاوضات وفسوخها وقد عرف في المختلف وحرف اخر
ان بدل الشي قائم مقامه وكان حكمه كحكم المبدل تحقيقا لقيامه مقامه اذا عرفنا هذا نقول قال
محمد رحمه الله اذا اشترى بالالف التي حال عليها الحول جارية للتجارة فهلكت عنده فان لم يكن في البيع غبن
فاحش فلا ضمان عليه لانه صار مستبدلا لا مستهلكا فلم يضمن فان كان فيه غبن فاحش صار مستهلكا
في قدر الغبن ويضمن لانه لم يحصل بازايه شي ولا يضمن فيما وراء ذلك لانه مستبدل ولو اشترى بها جارية للخدمة

او فلوسا للنفقة او سببا اخر لغير التجارة فهو مستهلك في قدر الزكوة ويضمن لان وصف النما في حق الزكوة اصل
فاذا ابطل هذا الوصف صار كما لو اتلف قال ولو وهب نصاب الزكوة لرجل بعد ما حال الحول ووجب
الزكوة فيه يضمن قدر الزكوة لانه صار مستهلكا فلو انه يرجع في الهبة بقضا او بغير قضا فقد خرج عن
الضمان سوا كانت دراهم او عروضا لان الرجوع في الهبة نقض من الاصل والدراهم والدنانير يتعينان
في باب الهبة فقد عاد اليه قديم ملكه فيخرج عن عهدة الضمان حتى لو هلك بعد ذلك لم يكن عليه شي
ولو مكث النصاب عند الموهوب له حولا ووجبت الزكوة فيه ثم رجع الواهب فيه ان كان بقضا يسقط
الزكوة عن الموهوب له بالاجماع وان كان بغير قضا فكذلك عندنا وعند زفر لا يسقط لان الموهوب
له مختار في الرد فيكون جانيا كما لو وهب من رجل لنا انه غير مختار فيه لانه لو امتنع عن الرد فالقاضي
يجبره عليه فاذا رد فقد فعل عين ما يفعله القاضي فلا يكون متعديا قال ولو اشترى بالالف بعد الحول
عبدا للخدمة يضمن قدر الزكوة لما ذكرنا فلو انه وجد بالعبد عيبا فرده بقضا او بغير قضا واسترد
دراهمه لم يخرج عن الضمان حتى لو هلك ضمن لان وجوب الرد لا يتعلق بتلك الدراهم لان الدراهم والدنانير
لا يتعين في عقود المعاوضات وفسوخها فاذا عاد اليه ملك اخر لا يخرج عن العهدة ولو كان مكان
الدراهم عرضا للتجارة والمسالة بحالها فان رد بقضا لم يضمن شيئا لانه عاد اليه قديم ملكه لان الرد
تعلق بعينه لا يتعين في الوقت والفسخ وان كان بغير قضا ضمن لانه بيع جديد في حق الزكوة ولو باع
جارية للخدمة بالف درهم وحال الحول على الالف عنده ثم وجد مشتري الجارية بها عيبا فردها بقضا
او بغير قضا واسترد الالف لم يسقط عنه الزكوة لان رد عين الالف غير واجب لما مر فكان هذا دينا
لحقه بعد وجوب الزكوة فلا يسقط الزكوة وكذلك الحكم في الدنانير ولو باعها بعرض للتجارة وحال الحول
ووجبت الزكوة ثم وجد مشتري الجارية بها عيبا فردها واسترد العرض فان كان بقضا فلا زكوة على
البايع لانه عاد اليه قديم ملكه ولا زكوة فيما استرد لانه كان للخدمة وان كان بغير قضا فعلى بايع
الجارية زكوة العرض للسنة الماضية لانه بمنزلة البيع المبتدا فلا يسقط الزكوة ويكون ما استرد
للتجارة نوى او لم ينو لان هذا بمنزلة البيع المبتدا وكان الاصل للتجارة فكذا البدل وان نوى الخدمة فعليه الزكوة

هلكت الجارية ام لم تهلك لانه قد استهلك حيث استبدل مال الزكوة ولو كان مكان العرض ابلا سائمة
ونوى عند العقد التجارة فالحكم فيه ما ذكرنا فلو ازدادت في بدنها خيرا يجب ان يمنع من الرد بالعيب لا
يسقط عنه الزكوة بقدر ما يؤدي من قيمة النصاب لانه لو امتنع الرد بالعيب وجبت عليه قيمة النقصان
فصار كمن لحقه بعد الوجوب قال اذا قبضت المراة صداقها وهو دين دراهم ثم حال الحول
عندها وطلقها الزوج قبل الدخول بها فعليها زكوة جميع ما قبضت لان رد عين ما قبضت غير واجب
فكان هذا دينا لحقها بعد الحول وان كان الصداق عينا فقبضت ثم طلقها قبل الدخول بعد ما حال
الحول سقطت عنها زكوة ما عاد الى الزوج لان رد عين ما قبضت واجب فورد الاستحقاق على عينه
فسقط وكذلك اذا بانت المراة بمعنى من جهتها كالردة وتقبيل ابن الزوج حتى سقط كل المهر فلا شي
عليها وكان ينبغي ان لا يسقط عنها الزكوة لانها باشرت سبب الفرقة بالاختيار فصارت مستهلكة
لكنا نقول ان الفرقة غير مضافة الى فعلها بل الثابت بفعلها بطلان المحلية بطريق المضادة او
بخروجها من ان تكون قابلة لمقاصد النكاح لان بالقبلة تثبت حرمة مؤبدة فانها مضادة لمحلية
النكاح وبالردة تخرج من ان تكون قابلة لمقاصد النكاح فاذا بطلت المحلية يرتفع النكاح في ذاته
من الاصل فلا يكون مضافا الى فعلها والثاني ان الفرقة ان اضيفت الى فعلها لكن زوال الملك عن
المهر غير مضاف اليها لان ملكها عن الصداق متى كان مقبوضا لا يزول ما لم ترد بل يبقى مملوكا لها
ملكا فاسدا وانما يزول نقضا او برد برضى وقضى القاضي غير مضاف اليها والرد بغير قضا حصل جبرا
من غير اختيارها فلا يكون استهلاكا الا اذا كان الصداق ازداد في يديه خيرا فيجب زكوة الكل
لان هذه الزيادة تمنع التنصف والعود وكان الواجب عليها القيمة لا رد عين ما قبضت هكذا ذكر هذا
وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما اما عند محمد رحمه الله فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا لم يزدد اصله ان الزيادة في المهر هل تمنع التنصف والعود الى ملك الزوج عند محمد رحمه
الله لا تمنع وعندهما تمنع قال رجلان لكل واحد منهما عبد للتجارة قيمة احدهما الف
درهم وقيمة الاخر مايتا درهم فمضى لكل واحد منهما ستة اشهر ثم تعاوضا وكمل الحول يجب الزكوة

عليهما اما الذي في يديه العبد الذي يساوي الفا فلان الحول انعقد على مايتي درهم وتم على الف درهم واما الذي
في يديه العبد الذي يساوي مايتي درهم فلان الحول انعقد على الف وتم على المايتين فيجب على كل واحد منهما
زكوة ما في يديه عند تمام الحول فلو وجد صاحب العبد الذي يساوي مايتي درهم به عورا فلا زكوة
على واحد منهما لان الاعور لم يبلغ نصابا والاخر لم يمكث عنده حولا فان حال الحول على العبدين بعد الشرى
فعلى الذي اشترى العبد الذي قيمته الف زكوته لانه ملك نصابا كاملا وحولا كاملا ولا زكوة على مشتري
العبد الاخر لانه ليس بنصاب فان رد المشتري العبد الاعور وقد حال الحول بعد الشرى فان
كان الرد بغير قضا قاضي فلا زكوة على الذي رد الاعور لانه لم يكمل عنده النصاب حولا وعلى الاخر
الزكوة لانه بيع مستقبل فيصير مستهلكا وان كان بقضا قاضي فلا زكوة عليه فيما رد لانه رد
بدون اختياره فلا يصير مستهلكا فيسقط الزكوة بقدر ما هلك قال ويزكي ما بقي هذا اذا
وجد العبد الذي قيمته مايتي اعور فاما اذا وجد العبد الذي قيمته الف اعور وذلك ينقصه الخمس
مايتي درهم فرده بقضا او بغير قضا فعلى الذي رد زكوة العبد المردود وهي زكوة ثمانماية لان
الرد كان باختياره وعلى المردود عليه زكوة العبد الذي اخذه لانه رد عليه ما هو خير منه
ولكن هذه الزيادة التي حصلت له بعد الرد لا يجب فيه الزكوة قال رجلان تقايضا عبدا
بعبد ولم ينويا شيا فان كانا للتجارة فهما للتجارة وان كانا للخدمة فهما للخدمة وان كان احدهما
للتجارة والاخر للخدمة فبدل ما كان للتجارة للتجارة وبدل ما كان للخدمة للخدمة لان حكم البدل
حكم الاصل ولو كان لكل واحد منهما عبد قيمته الف درهم فتقايضا بعد ما مضى على كل واحد
منهما ستة اشهر واحدهما للتجارة والاخر للخدمة فتبايعا ينويان للتجارة ثم تم الحول فعلى الذي كان
عبده للتجارة الزكوة لانه تم الحول على نصاب التجارة ولا زكوة على الاخر حتى يحول الحول منذ اشترى
لانه انما صار للتجارة من حيث الشرى فان وجد احدهما بالذي اشترى عيبا ينقصه الخمس فرده بعد ما
مضت ستة اشهر ان كان الرد بقضا القاضي فلا زكوة على الذي كان عبده للخدمة لانه عاد اليه قديم
ملكه وكذلك كان للخدمة وعلى الاخر زكوة قيمة العبد الذي مضت ستة اشهر وهي في يديه ان كان

هو الزائد لان هذه زيادة حصلت بعد حولان الحول فلا يظهر حكم الزكوة فيه وان كان هو المردود عليه
زكى قيمة المردود عليه لانه اشترى منه بدون اختياره وان كان الرد بغير قضا قاضي فعلى الذي كان
عبده الاول للتجارة زكوة الذي رد لانه بيع جديد فان مكث كل واحد من العبدين بعد الاسترجاع
ستة اشهر فان كان الرد بقضا فلا زكوة على الذي كان عبده للخدمة لان هذا فسخ في حق الكل فقد عاد
اليه قديم ملكه وان كان بغير قضا فان نوى الخدمة حتى استرجع فلا زكوة عليه لانه استهلاك
مال الزكوة في خلال الحول فان نوى التجارة او لم ينو شيا زكى لان الرد بيع جديد والذي كان للتجارة اذا
فكذا بدله هذا استرجعا وتقابضا فلو لم يتقابضا حتى مضت ستة اشهر اخرى فكذلك الجواب
على قول ابي حنيفة الاول وهو قولهما فاما على قياس قوله الاخر ينبغي ان لا يجب ما لم يقبض لان القبض
عنده شرط بنا على مسئلة المهر اذا حال الحول عليه قبل القبض لا زكوة فيه عنده ومنهم من قال هنا بالاتفاق
يجب لان القبض عنده شرط فيما هو بدل عما ليس بمال فاما فيما هو بدل عما هو مال فالملك فيه قبل القبض
هنا كذا فلا يشترط القبض اه

ان ثمن السايمة المزكاة لا يضم الى ما عنده من النصاب عند ابي
حنيفة خلافا لهما وقد عرف في المختلف ان الدين المانع من الزكوة يصرف الى ايسر
الاموال قضا للدين وهو الدراهم والدنانير او ما هو ملحق بهما او ما فضل عن حاجة المالك وحرف اخر
ان الواجب في باب الزكوة يتعلق بالنصاب دون الوقص عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يتعلق
بهما جميعا لهما ان الزكوة سايمة في الكل فيتعلق الواجب بالكل لهما ان النصاب اصل وما عداه تبع ولهذا
يثبت الوجوب عند وجود النصاب بدون الزيادة ولا يثبت عند وجود الزيادة بدون النصاب
فالحكم يتعلق بالاصل دون التبع ان اداء الحق بعد وجود سبب الوجوب يصح وسبب
وجوب الزكوة المال النامي المعين وسبب وجوب العشر الارض النامية وسبب وجوب صدقة الفطر راس
يمونه ويلي عليه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد اذا كان لرجل الف درهم واربعون من الغنم فادى
زكوة الغنم ثم باعها بالف وحال الحول على الالف التي كانت عنده لا يضم ثمن الغنم الى ما عنده في

ابي حنيفة وفي قولهما يضم لانه ثمن السايمة ولو باع العبد الذي ادى عنه صدقة الفطر ضم
ثمنه الى ما عنده لانه لا يودي الى الثنيا لان صدقة الفطر انما يجب من حيث انه راس يمونه ويلي
عليه لا من حيث انه مال الا ترى انه يجب عن ولده الصغير والزكوة تتعلق بالمالية فلا يودي
الى الثنيا وكذلك ثمن الارض المعشورة وطعامه يضم الى ما عنده لان محل الادا هو الخارج دون
الارض وكذلك ثمن الطعام المعشور يضم لان سببه الارض دون الطعام ولو باع السايمة بعد
ما ادى الزكوة بعبد للتجارة وعنده الف درهم فحال الحول على الالف لم يضم العبد اليه عند
ابي حنيفة خلافا لهما لانه ثمن السايمة المزكاة فان لم يحل الحول حتى نوى المشتري ان يكون العبد
للخدمة ثم باعه ضمه الى ما عنده لانه متى نوى الخدمة خرج من ان يكون مال الزكوة فصار بمنزلة
مال اخر قال ولو كان له نصابان احدهما اقرب حولا فان كان احد النصابين من السايمة
المزكاة فاستفاد ما لا ضمه الى اقربهما حولا لانه انفع للفقرا ولو عجل باحد المالين وربح فيه يضم
الربح الى الاصل وان كان ابعد حولا وكذلك الاولاد يضم الى الاصول لان الترجيح بالنوع ترجيح بامر
يرجع الى الذات والترجيح بالفرع ترجيح بالحال والترجيح بمعنى في الذات اولى قال واذا كان
للرجل اموال من دراهم ودنانير وعروض تجارة وسوايم وعليه دين ان كان الدين يحيط بجميع الاموال
لا زكوة عليه اصلا وان كان يحيط ببعض النصب يصرف اولا الى الدراهم والدنانير لانها خلقت
للاستعمال في ذلك ثم الى العروض التجارة لانها الحقت بالدراهم والدنانير بالاعداد للتجارة ثم الى
السوايم لانها فاضلة عن الحاجة الاصلية فان كانت له اصناف من السوايم يصرف الدين الى ما هو
اقل زكوة نظرا للفقرا حتى لو كان له اربعون من الغنم وثلثون من البقر وخمس وعشرون من الابل
يصرف الدين الى زكوة الغنم فان كانت تفضل عن ذلك ينظر الى قيمة التبيع وابنة المخاض ايهما
اقل فيصرف الدين اليه ويبقى الاخر للفقرا وان اتحد الواجب في النصابين بان كان له خمس من الابل
واربعون من الغنم والدين يستغرق احدهما فهو بالخيار يجعل الدين في ايهما شا وقال بعض المشايخ
يصرف الى نصاب الغنم وهو خلاف ما ذكر محمد لانهما في النفع الى الفقرا سوا قال واذا حال الحول

علي ما يتين من الغنم فلم يزكها حتي هلك الا اربعون وجبت شاة عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الزكوة تعلقت
بالنصاب عندهما وعند محمد وجبت نصف شاة لان الواجب تعلق بالنصاب والوقص جميعا
ولو هلك ستون وبقي عشرون كان عليه نصف شاة عندهما وعنده ربع شاة وعلي هذا اذا كان له
مائة وعشرون من الغنم حال الحول فهلك الكل الا اربعون فعليه شاة عندهما وعنده ثلث شاة
وعلي هذا القياس يجري جنس هذه المسايل قال اذا اشتري المضارب ببعض مال المضاربة
طعاما للتجارة وبالبعض عبيدا واشتري حمولة يحمل الطعام عليها وكسوة للعبيد فحال الحول والكل
في يده فعلي رب المال زكوة راس المال وحصته من الربح وعلي المضارب زكوة حصته من الربح اذا بلغ
نصابا من جميع ذلك ولو اشتري رب المال ذلك كله زكي الطعام والرقيق الذي اشتراه للتجارة
دون الحمولة وغيرها والفرق بينهما ان المضارب لا يملك الشري الا للتجارة وكلما يشتريه يكون
للتجارة وانما يكون للتجارة ما اشتراه للتجارة قال واذا كان لرجل علي انسان دين وهو غني فوهب
له لم يجزه عن الزكوة لانه ليس بمحل للصدقة ويضمن قدر الزكوة لان الدين واجب والتمكن من القبض
ثابت فصار مستهلكا ولو كان فقيرا اجاز لانه محل الصرف وسوا نوي او لم ينو لان الركن قد تم وهو
وهو تمليك علي سبيل القربة ولا يجوز ذلك عن دين اخر لان الذمم تختلف فربما يصير مودبا ناقصا
عن كامل وكذلك لا يجوز عن زكوة العين لان العين خير من الدين هكذا ذكر هنا وذكر في نوادر الزكوة انه يجوز في
ذلك الدين سوا كان من عليه الدين غنيا او فقيرا لان الدين الذي وهب انما يكون مالا وانما يجب الزكوة فيه
بشرط القبض فاذا وهبه وقع الياس عن القبض ففات شرط خطاب الادا فلا يجب فكان هذا امتناع
الوجوب دون السقوط وما ذكر هنا اصح قال اذا كان له نخل في ارض عشر فعجل عشرها قبل ان يخرج
الطلع جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز حتي يخرج الطلع له ان الارض تصير نامية بالاثمار فقبل
وجودها لا يجوز كما لو ادي الزكوة قبل ان يجعلها سايمة لابي يوسف ان سبب النما قد وجد وهو الاشجار فجاز
كما لو وجد حقيقة وعلي هذا اذا عجل عشر ارض بيضا لم ينبت زرعه وان ادي بعدما نبت وصار بقلا جاز
بالاجماع قال اذا كانت له مايتا درهم فعجل زكوة الف خمسة وعشرين من هذا ومما يستفيد لا يصح لان

المايه ليس بنصاب فلا يكون سببا فقد عجل قبل السبب فلا يجوز ولو كان له مايتا درهم فعجل عنها وعما يستفيد
اجزاه عندنا خلافا لزفر له ان فيما زاد عليه بنا عليه وتبع له ولو كان له الف فعجل الزكوة ثم هلك الكل الا درهما
واحدا ثم اكتسب في اخر الحول تمام الالف اجزاه لان النقصان لا يبطل حكم الحول لما عرف ولو كان له
نصاب من الذهب ونصاب من الفضة فعجل الزكوة عن الفضة فهذا التعيين باطل حتي لو هلكت الفضة
جاز عن الذهب لانهما في حق الزكوة كشي واحد وكذلك لو لم يهلك حتي حال الحول كان واقعا عنهما ونيته
باطلة لما ذكرنا ذكر في نوادر سليمان انه اذا حال الحول يقع عن الفضة لان التعجيل صح علي اعتبار البقا
فصار كما لو كان قايما فادي عنه ولو كان ابلا وغنما فعجل عن الغنم لم يجز عن الابل وان كان زكوتهما واحدا
لانهما لا يختلفان ولو كانت له مايتا درهم فعجل الزكوة خمسة ثم لم يستفد شيا حتي تم الحول لم يقع
المعجل عن السنة القابلة لانه عجل قبل السبب لانه عجل وانما يصح التعجيل علي اعتبار ان يستفيد تمام
النصاب ولو حال علي المايتين حول فادي خمسة وعجل للسنة الثانية خمسة ثم استفاد في اخر الحول ما يتم
به النصاب اجزاه طعن عيسي ابن ابان فقال لا يجوز لانه لما تم الحول وجبت الزكوة فانتقص
النصاب فقد وجد الحول الثاني والنصاب ناقص الا انا نقول الوجوب يكون بعد تمام الحول
الاول فيكون مقارنا لدخول الحول الثاني والانتقاص بعد الوجوب فكان الانتقاص بعد دخول الحول
الثاني فلا يمنع انعقاد الحول علي النصاب

باب زكوة الرقيق [illegible]
[illegible]

ان صفة الجودة متقومة لان الناس يبذلون العوض بمقابلتها فان الجيد يشتري باكثر مما يشتري الردي الا ان
الشرع اسقط اعتبارها في المكيلات والموزونات عند المقابلة بجنسها بالنص
ان هلاك النصاب بعد وجوب الزكوة يسقط الزكوة علي ما عرف الا اذا وجد الجابر ونقصان الولادة
ينجبر بالولد اذا كان به وفاء عندنا خلافا لزفر اذا عرفنا هذا فنقول ان محمدا وضع مسلة اول الباب
في الجارية للتجارة حال عليها الحول ووجب فيها الزكوة ثم تغير السعر الي زيادة او نقصان وهي عين
المسلة التي ذكرناها في اول باب زكوة الطعام في حق الزيادة والنقصان من حيث السعر ان عند ابي

حنيفة تعتبر القيمة يوم الوجوب وعندهما يوم الاداء الا ان ثمه وضع في الحنطة وهنا في الجارية قال
فان استهلك الجارية بعد الحول ثم ازداد السعر او انتقص اعتبرت القيمة وقت الوجوب لان الواجب
بالاستهلاك هو القيمة في الذمة وانها لا تزداد ولا تنتقص بخلاف المثلي لان الواجب ثم هو المثل
في الذمة قال اذا كان له عشرون من الابل فحال الحول ووجبت فيها اربع شياة وسط فادى ثلث
شياة يبلغ قيمتها قيمة اربع وسط جاز لان الواجب في الذمة هو الموصوف بكونه وسطا والجيد
غيره لان الغاية تختلف باختلاف الوصف فقد ادى غير المنصوص عليه باعتبار القيمة فجاز بخلاف
الكيلي والوزني لان الجودة لا قيمة لها ثمه وبخلاف الطعام في كفارة اليمين لان الواجب ثمه
مطلق الاطعام من غير تقييد بوصف وكذا لو ادى بعض ابنة لبون او حقه عن ابنت مخاض
بالقيمة جاز لما ذكرنا فلو كانت له مايتا درهم جياد فحال الحول فادى خمسة زيوفا
اجزاه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجزيه لان الجودة معتبرة فيما بين العبد وربه لان
الربا لا يجري بين العبد وربه لانه لا يتحقق المعاوضة حقيقة ولهما ان الجودة ساقطة العبرة
مطلقا بالنص ولان الله سبحانه وتعالى عاملنا معاملة المكاتبين والربا يجري بين المكاتب وسيده
الا ترى انه استقرض منهم وملكهم لذلك وذكره ابو منصور الماتريدي انه تعالى عاملهم
معاملة الاحرار فثبت الربا ولو حال الحول على ابريق فضة وزنه مايتان وقيمته ثلثماية فادى
خمسة سقطت الزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف لان المعتبر هو الوزن والجودة ساقطة وعند
محمد لا يسقط لان الواجب ربع عشرها وحقيقة الجودة معتبرة ولو كان وزن الابريق ماية وخمسين
وقيمته لصيغته مايتان لم تجب الزكوة لان الوزن معتبر لانعقاده نصابا ولو نذر ان يهدي شاتين
وسطين فاهدى شاة عظيمة تبلغ شاتين وسطين لم تجز وكذا لو نذر ان يعتق عبدين وسطين فاعتق
عبدا قيمته قيمة عبدين وسطين لم تجز عنهما ولو كان مكان الهدي والاعتاق نذرا بالتصدق جاز
باعتبار القيمة ووجه الفرق ان المعتبر في الهدي اراقة الدم وفي العتق اسقاط الرق وذلك
لا قيمة له وفي التصدق المعتبر هو اغنا الفقير وذا يحصل بالقيمة ولو نذر ان يتصدق بقفيز دقل

فتصدق بنصف قفيز فارسي هو مثل الدقل في القيمة لا يجزيه لان الجودة ساقطة العبرة عند المقابلة
بجنسها وان ادى من صنف اخر كالحنطة وغيرها جاز باعتبار القيمة قال واذا كان له مايتا
درهم فاستقرض اقفزة من حنطة قبل الحول لغير التجارة ثم حال الحول والاقفزة قايمة فلا زكوة
في الدراهم وقال زفر تجب فيها الزكوة وكذلك لو كانت له مايتا درهم ووصيف لغير التجارة فتزوج
امراة على وصيف لم تجب الزكوة في الدراهم عندنا خلافا له بناء على ان الدين يصرف الى الجنس عنده
لان قضا الدين من الجنس ايسر وعندنا يصرف الى الدراهم لانها فاضلة عن الحاجة معدة لقضا
الدين في الامر والحنطة المستقرضة كالهالكة لكونها مشغولة بحاجة المالك قال
رجل له جارية قيمتها الف درهم حال الحول ووجبت الزكوة فيها ثم ولدت ولدا قيمته مايتا درهم
وانتقصت الجارية بالولادة ماية درهم زكى الجارية صحيحة عندنا وعند زفر يسقط قدر النقصان
بناء على ان نقصان الولادة تنجبر بالولد عندنا خلافا له فلو مات الولد قبل ان يزكي زكى تسعماية
لان المانع من ظهور النقصان قيام الولد وقد ارتفع وظهر النقصان ولو كان نقصان
الولادة ثلثماية وقيمة الولد مايتان زكى تسعماية لان النقصان انعدم بقدر الولد ولو ماتت
الام بالولادة وبالولد وفا بجميع قيمة الام لا يسقط شي من الزكوة لان الفوات انجبر بالولد
ثمن اداذان لا يلزمه فصل هلاك نقصان الولادة ينبغي ان يفرض الكلام في الزكوة

باب من الزكوة ما يوجب الرجل على نفسه ونظيرها

اصل الباب ان الدين المطالب من جهة العباد يمنع وجوب الزكوة وغير المطالب لا يمنع
وقد عرف في المختلف وحرف اخر ان النصاب يتعين لادا الزكوة فيه حتى يسقط الزكوة
بهلاكه والفقير مصرف متعين حتى لو ادى النصاب اي الفقير يسقط الزكوة ولا يعتبر
بالنية وعلم النية اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل له مايتا درهم فقال لله
على ان اتصدق بماية منها فعليه زكوة خمسة اذا حال الحول لان النذر لا مطالب له في
الدنيا فكان عدما في حق الزكوة ويتصدق بتسع وتسعين ونصف درهم لان الزكوة شايعة في

الكل قد خلته وهو مشغول تسقط بقدر ما ادى واذا تصدق بماية لم تودى للزكوة بعد
ذلك لم يذكر محمد والاصح انه يودى درهمين ونصف حتى يتم خمسة ويتصدق للنذر بدرهمين
ونصف قدر ما ادى للزكوة من الماية التي تصدق بها للنذر ولو نذر ان يتصدق بماية ولم
يقل منها لم تمنع الزكوة على ما بينا ويتصدق بماية درهم لانه وجب في الذمة غير
معين في محل وفي الفصل الاول تعين ولهذا لو هلك هذا المال ثمه سقط النذر وهنا
لا يسقط واختلف المشايخ ان درهمين ونصف من الماية المشغولة بالنذر تادى بهما
الزكوة والنذر جميعا او الزكوة دون النذر بعضهم قالوا تادى الزكوة والنذر لانهما حقان
متفقان تجاز بادئهما بمال واحد والاصح انه تادى به الزكوة فقط لان الحقين لا
يتاديان بمال واحد لكن بوجوب الزكوة صار كالهالك فيسقط النذر كما لو هلك حقيقة
ولو حال الحول على النصاب فتصدق بالكل تطوعا سقطت الزكوة لان مزكي الزكوة
هو تمليك الفقير على سبيل المبرة وقد وجد وكذلك لو تبرع بماية سقطت الزكوة
في الماية وبقي بقدر الباقي لان الواجب شايع في الكل ولو كان له مايتا درهم فلم يحل
الحول حتى وجب عليه حجة الاسلام او حجة اوجبها على نفسه او كفارة فعليه الزكوة
اذا حال الحول لانه لا مطالب له من جهة العباد ولو وجب عليه خراج او اخرجت ارضه طعاما
فاستهلكه فلا زكوة عليه لان السلطان يطالبه ولو فرض عليه نفقة الاقارب فلم يود حتى
حال الحول فلا زكوة فيها لانه مطالب وكذلك نفقة الزوجات اذا فرضت وصارت دينا في الذمة
ولو وجب عليه الزكوة فاستهلك النصاب وصارت الزكوة دينا عليه ثم استفاد نصابا اخر فلا
زكوة عليه وروي عن ابي يوسف انه تجب لانه لا يطالبه من جهة العباد لنا ان هذا الدين
كان مطالبا به في الاصل كزكوة السوايم الا انه سقطت المطالبة وفي زماننا لدفع ظلم العمال
وكذلك زكوة السايمة قبل الاستهلاك وزكوة غير السايمة تمنع وجوب الزكوة في الحول الثاني عندنا
خلافا لزفر فان عنده دين الزكوة لا يمنع وجوب الزكوة لان دين الزكوة لا مطالب له من جهة العباد

لما ذكرنا ولان زكوة الاموال الباطنة قد تطالب من جهة العباد بان اخرجها المالك الى السفر ومر على العاشر وثبوت
المطالبة في الجملة يكفي كالدين الموجل فعلى هذا تخرج مسايل الكتاب والله تعالى اعلم بالصواب

باب من الزكوة في الاجارة اصل الباب

ان الزكوة تجب في الدين اذا كان متمكنا من القضا وتراخي خطاب الادا الى حين النذر وجه آخر ان النصاب
اذا كان مما يتعين في العقد بورود الاستحقاق عليه بعد الوجوب يسقط الزكوة كما لو هلك واذا كان مما
لا يتعين فورود الاستحقاق بعد الوجوب لا يسقط الزكوة لانه كلحوق الدين بعد الوجوب. وجه آخر
ان الاجر لا يملك بنفس العقد وانما يملك باحدى معاني ثلثة وهي التعجيل او اشتراط التعجيل او استيفا المنفعة
وفوات امكان الانتفاع في المدة بموجب استحقاق ردما قبض من الاجرة وفي بعض المدة بقدره اذا عرفنا
هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان لرجل الف درهم لا مال له غيرها واستاجر بها دارا عشر سنين
فدفع المال الى الاجر ولا مال للاجر غيرها ولم يسكن المستاجر الدار حتى مضت المدة في يد الاجر فعلى
الاجر ان يزكي للسنة الاولى تسعماية لان العقد قد انفسخ في قدر الماية وصار دينا عليه فامتنع وجوب
الزكوة بقدره لان الاستحقاق سابق لانه يقابله فوات امكان الانتفاع وذلك سابق على الحول فقد تم الحول على
الالف وعليه ماية درهم دين فيزكي تسعماية وعليه للسنة الثانية زكوة ثمانماية الا زكوة السنة الاولى
ثم يزكي على هذا المثال فيرفع لكل سنة ماية وزكوة ما مضى من السنين حتى ينتقص النصاب واما المستاجر
فلا زكوة عليه في السنة الاولى لانه عاد الى ملكه ماية وليس بنصاب ولا في السنة الثانية لانه لم يحل الحول
على النصاب وعليه في السنة الثالثة زكوة ثلثماية لان الحول انعقد على مايتين وتم على ثلثماية ثم يزيد في
كل سنة ماية الا انه يرفع عنه زكوة السنين الماضية واختلفوا في زكوة تسعماية قال ابو حنيفة اثنان
وعشرون درهما وقال صاحباه اثنان وعشرون ونصف درهم بنا على اصل وهو الكسور لا مدخل لها في باب الزكوة من
ابتدا الوجوب عنده وعندهما لها مدخل وقد عرف في موضعه ولو كان اجر الدار جارية قيمتها الف والمسلة بحالها
فلا زكوة على الاجر في شي لان في الجارية استحقت من يده وعلى المستاجر زكوة السنة الثالثة وهي زكوة ثلثة اعشار
الجارية ثم يزاد في كل سنة عشر ويرفع عنه ما وجب من الزكوة للسنة الماضية وكذلك لو كان مكان الجارية

عرض اخر او كان مكيلا او موزونا عينا هذا اذا دفع الاجرة ولم يسكن الدار اما اذا سكن المستاجر الدار اما
اذا سكن المستاجر الدار ولم يرفع الاجرة يصير المواجر هنا بمنزلة المستاجر في المسلة الاولى فعلى المستاجر
ان يزكي للسنة الاولى تسع مائة وللسنة الثانية ثمانمائة ويرفع لكل سنة مائة وزكوة السنة الماضية لان
الملك في الاجرة يثبت ساعة فساعة واما الاجر فلا زكوة عليه للسنة الاولى والثانية ويزكي للسنة
الثالثة ثلثمائة وللسنة الرابعة اربعمائة الا زكوة السنة الاولى ولو سكن المستاجر الدار وسلم الاجرة
فلا زكوة على المستاجر في شي يبطل بالتعجيل وعلى الاجر زكوة الاجر للسنة الاولى ثم تجب لكل سنة
زكوة الف الا زكوة ما مضى حتى لا يبقى ما يتاركه

كتاب الايمان

باب الايمان في الحنث والطلاق اصل الباب

ان اليمين بغير الله شرط وجزا وانما يعرف بالجزا لا بالشرط لان اليمين للمنع او للحمل وانهما يحصلان بالجزا ولهذا
يقال حلف بالطلاق والعتاق ولا يقال حلف بالدخول والكلام وشرط انعقادها شرعا وجود الملك
في الحال او الاضافة الى الملك واذا انعقد لا ينحل الا عند وجود جميع الشرط والملك قايم ينحل الى جزا واذا
وجد والملك غير قايم ينحل لا الى جزا ان اليمين المنعقدة بلفظة مقتضية للتكرار لا
ينحل به اعني به ان لا يظهر اثر انحلالها لانها كما تنحل واحدة تنعقد اخرى فلا يظهر اثر الانحلال وحرف اخر
ان كلمة كلما لصحبة الافعال ويقتضي تكرارها وكلمة كل لصحبة الاسما وتقتضي عمومها مثال الاول قوله
تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها ومثال الثاني قوله تعالى كل نفس ذائقة الموت
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته ولم يدخل بها ان كلمتك فانت طالق ان
كلمتك فانت طالق ان كلمتك فانت طالق انعقدت اليمين الاولى وانحلت بالثانية وانعقدت اليمين الثالثة
عندنا خلافا لزفر له ان اليمين الاولى انحلت بقوله ان كلمتك قبل قوله انت طالق لان شرط انحلالها الكلام
وهذا القدر كلام فبانت الى غير عدة فصادفتها الثانية وهي مبانة فلا ينعقد لانعدام الملك والاضافة
الى الملك لنا ان هذه الجملة كلام واحد لان الغرض بالكل عند الوصل شي واحد والكلام يتم باخره فلا
ينفصل البعض عن البعض ويعتبر الكل كلاما واحدا وتنحل اليمين الثانية بالثالثة لا الى جزا لانه وجد
الشرط وهو الكلام في غير الملك لانها بانت لا الى عدة فلو لم يقل هذا القول الثالث حتى تزوجها ثم قال ان كلمتك
فانت طالق تقع طلقة اخرى باليمين الثانية عندنا وفايدة الخلاف هذا ولو كان قال لها ولم يدخل بها ان
حلفت بطلاقك فانت طالق ان حلفت بطلاقك فانت طالق تقع طلقة واحدة باليمين الاولى وانعقدت
اليمين الثانية هنا بالاتفاق لانه لا يكون حلفا الا بذكر الشرط والجزا ولا تنحل الثانية بالثالثة
لان الثالثة ليست بحلف لانها لم توجد في الملك ولا مضافة الى الملك فلو تزوجها وقال لها ان دخلت
الدار فانت طالق طلقت ساعة قال ذلك لانه وجد الشرط وهو الحلف حال قيام الملك ولو قال قبل
التزوج بها ان تزوجتك فدخلت الدار فانت طالق انحلت الثانية لا الى جزا لانه وجد الشرط والملك
مفقود ولو قال لامراتيه وقد دخل باحديهما ولم يدخل بالاخرى ان حلفت بطلاقكما فانتما
طالقان قاله ثلثا تنحل اليمين الاولى بالثانية وتقع على كل واحدة منهما تطليقة لان الشرط من اليمين
الاولى الحلف بطلاقهما والجزا طلاقهما والثانية حلف بطلاقهما وتنعقد الثانية بالاجماع لما ذكرنا
ولا تنحل الثانية بالثالثة لان الشرط هو الحلف بطلاقهما ولم يوجد فان اليمين الثالثة غير منعقدة
في حق غير المدخول بها لعدم الملك فلم يكن حلفا بطلاقهما انما الموجود الحلف بطلاق المدخولة
لا غير وهذا بعض الشرط فلا تنحل به اليمين فلو تزوج غير المدخولة وقال لها ان كلمتك فانت طالق
انحلت اليمين الثانية وتقع على كل واحدة منهما تطليقة اخرى لانه وجد نصف الشرط بالحلف
بطلاق المدخولة باليمين الثالثة وقد تم الشرط بالحلف بطلاق غير المدخول بها فنزل الجزا
وهو طلاقهما وقد وجد نصف شرط انحلال اليمين الثالثة في حق المدخول بها وهو الحلف بطلاق
غير المدخولة فلو تزوج غير المدخولة ثانيا وقال لها ان كلمتك فانت طالق لا ينحل اليمين الثالثة
في حق المدخولة لانه تكرر نصف الشرط اما لم يوجد كل الشرط فلو قال للمدخول بها ان حلفت
بطلاقك فانت طالق الان تنحل اليمين الثالثة في حقها لوجود تمام الشرط فبانت المدخولة بالثلث
وغير المدخولة بطلقتين وهذه المسلة تسمى بردعية لان ابا سعيد البردعي سيل عنها فلم يهتد
لجوابها فخرج الى بغداد وتعلم سبع سنين ولو قال لامراتيه وقد دخل بهما او لم يدخل بهما او دخل

باحديهما دون الاخرى كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان قاله مرتين طلقت كل واحدة منهما تطليقة لان
الشرط في اليمين الاولى الحلف بطلاقهما والجزا طلاقهما وفي المرة الثانية حلف بطلاقهما فانحلت
الاولى وتنعقد الثانية والاولى كما تنحل لانها منعقدة بلفظة التكرار فبقي اليمينان معا فتقع على كل
واحدة منهما تطليقتان اخريان واحدة باليمين الاولى وواحدة بالثانية فبانت كل واحدة منهما بثلث ولو قال
كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان قاله مرتين يقع على كل واحدة منهما تطليقتان
لان الشرط في اليمين الاولى الحلف بطلاق واحدة منهما والجزا طلاقهما وفي المرة الثانية حلف
بطلاقهما لانه جعل الجزا طلاقهما واليمين تعرف بالجزا على ما مر والحلف بطلاق واحدة
شرط الوقوع الطلاق عليها وعلى صاحبها فاذا حلف في المرة الثانية بطلاقهما فقد تكرر
الشرط في حق كل واحدة منهما فيقع على كل واحدة تطليقتان ولو قال كلما حلفت بطلاق
كل واحدة منكما فكل واحدة منكما طالق قاله مرتين طلقت كل واحدة منهما طلقة لان الجمع بكلمة
كل كالجمع بلفظ الجمع فيصير كانه قال كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان طعن على الرازي وقال
ينبغي ان يقع على كل واحدة منهما طلقتان لانه يصير كانه قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فكل
واحدة منكما طالق لان كلمة كل تعم في موضع الجزا ولا يعم في محل الشرط لان العموم ثابت بدونه
لانه نكره في محل النفي الا انا نقول الشرط الحلف بطلاق كل واحدة والحلف بطلاق واحدة لا يكون حلفا
بطلاق كل واحدة وكان بعض الشرط واجاب ابو بكر الرازي عن هذا الطعن وقال الحقيقة ما قاله
علي الا ان محمدا بنى المسئلة على العرف وعرف اهل اللسان ما ذكرنا ولو قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما
وكل واحدة منكما طالق قاله مرتين وقعت على كل واحدة طلقتان لان الشرط الحلف بطلاق واحدة
والجزا طلاقهما جميعا وفي المرة الثانية حلف بطلاقهما لانه جعل الجزا طلاقهما بكلمة كل فيكون
الشرط في حق كل واحدة منهما موجودا فصار كانه قال ان حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان
قاله مرتين ولو قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق قاله مرتين طلقت كل واحدة واحدة
لان قوله فهي كناية عما سبق وذلك واحدة منكرة في محل النفي فيعم لكن عموم الافراد على معنى انه ينبغي ولا كل

١٦

واحدة كان ليس معها غيرها لا عموم الشمول فاتحد شرط وقوع الطلاق على كل واحدة وصار كما اذا قال
ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقان قاله مرتين الا ان الفرق بينهما ان ثمه الحلف بطلاقهما شرط وقوع
الطلاق عليهما وهنا الحلف بطلاق واحدة شرط لوقوع الطلاق على كل واحدة حتى لو حلف بطلاق
احديهما ينزل الجزا وثمة لا ينزل الا بالحلف بطلاقهما وكذلك لو قال فصاحبتها طالق او الاخرى
طالق لانه لا يستقل بنفسه فينصرف الى ما تقدم الا ان الفرق ان في المسئلة الاولى الحلف بطلاق واحدة
شرط لوقوع الطلاق عليها وهنا الحلف بطلاق واحدة شرط لوقوع الطلاق على صاحبتها ولو قال
ولو قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق او قال فاحديكما طالق قاله مرتين طلقت
احديهما والبيان اليه يوقعها على ايتهما شا لانه جعل الحلف بطلاق واحدة شرطا لوقوع الطلاق
على واحدة لا غير لانها نكرة في موضع الجزا وهي الاثبات وفي المرة الثانية حلف بطلاق واحدة لا غير فيقع
طلاق واحد وقد جهل محل وقوعه وكان البيان اليه وينعقد اليمين الثانية والاولى ايضا كما تنحل تنعقد
كما ذكرنا حتى لو قال ذلك في المرة الثالثة تقع طلقتان اخريان بانحلال اليمين وقد وقعت تطليقة واحدة اليمينين
في المرة الثانية واليه التعيين ان شا اوقع الثلث جملة على امراة واحدة وان شا فرق عليهما الا ترى
انه لو قال لامراتيه احديكما طالق واحدة ثم قال احديكما طالق تطليقتين كان له الخيار على ما ذكرنا كذا
هنا اذ التعليق يعتبر بالتنجيز وكذا لو قال ان كلمت احدا من هذين الرجلين فامراة من نساي طالق فكلمهما معا
بكلمة واحدة تقع طلقتان ان شا فرق عليهما وان شا جمع ولو قال لهما كلما حلفت بطلاق واحدة
منكما فاحديكما طالق ثلثا قاله مرتين يقع الثلث واليه التعيين ولا فرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة
الاولى سوى ان الجزا ثمه طلاق واحد وهنا ثلث فتبقى اليمينان منعقدتان لان الاولى كما انحلت انعقدت
اخرى لما ذكرنا حتى لو قال ذلك مرة ثالثة ينزل ست طلقات وفي المرة الثانية نزلت الثلاث فيكون تسعا
الا ان الطلاق لا يزيد على الثلث فلغت الباقيات ولا يملك التفريق هنا بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة
الطلقات وقعت متفرقة فملك التفريق وهنا وقع الثلث جملة فلا يملك التفريق بمنزلة قوله اذا جا
غد فاحديكما طالق ثلثا ولو قال لامراتين له دخل باحديهما دون الاخرى كلما حلفت بطلاق واحدة منكما

فانتما طالقان فاله ثلث مرات وقع على المدخول بها طلقتان لان الشرط مكرر في حقها في المرة الثانية لانه
حلف بطلاقها وطلاق صاحبتها ويقع على المدخولة ثلث طلقات لان اليمين الثانية انعقدت في
حقها وكان ينبغي ان يقع عليها والثالثة طلقتان ايضا لان الاولى ان انحلت لكنها قايمة لما ذكرنا
الا ان المحل لا يحتمل اكثر من الثلث فان تزوج غير المدخولة ثم قال لها ان دخلت الدار فانت طالق
طلقت اخرى لان اليمين الثانية منعقدة وكان ينبغي ان يقع طلقتان لما ذكرنا الا ان المحل لا يحتمله
ولو قال لامراتيه وقد دخل بهما كلما حلفت بطلاقكما فواحدة منكما طالق قاله ثلث مرات
لم يقع شي لان الشرط الحلف بطلاقهما وقد حلف بطلاق واحدة منهما لان الجزا طلاق واحدة
واليمين تعرف بالجزا على ما مر ولو قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق كلما حلفت بطلاق
واحدة منكما فواحدة منكما طالق طلقت واحدة منهما طلقة واحدة واليه البيان لان قوله فهي ينصرف
الى الواحدة المذكورة اولا وهي تقتضي العموم على سبيل الانفراد لانها نكرة في محل النفي وقوله اخيرا
فواحدة منكما طالق يتناول واحدة لا على سبيل التعميم لانها مذكورة في محل الجزا وهو الاثبات
فاتحد الشرط في اليمين الثانية فيقع واحدة منكرة واليه البيان ولو قال كلما حلفت بطلاق
واحدة منكما فواحدة منكما طالق كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق وقعت طلقتان
واليه الخيار ان شا جعلهما على واحدة وان شا جعلهما على اثنين لان قوله فهي كناية عما دخل تحت
الشرط وانه عام لما ذكرنا فقد تكرر الشرط في المرة الثانية ووقعت طلقتان كل طلاق على واحدة
منكرة فان شا جعلهما على واحدة وان شا جعلهما على اثنين ولو قال لامراتيه وقد دخل باحديهما
دون الاخرى كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان قاله ثلث مرات وقعت على كل واحدة منهما
طلقة باليمين الثانية وبانت غير المدخولة فلا يقع الا اكثر من ذلك فان تزوج غير المدخولة ثم قال
لها ان دخلت الدار فانت طالق وقعت على كل واحدة منهما طلقتان سوى الاول لان بعض الشرط
وجد باليمين الثانية في حق المدخولة وتم بهذه اليمين والاولى قايمة في حقها لانها انعقدت
بكلمة كلما فوقعت طلقتان على كل واحدة والله تعالى اعلم بالصواب

باب الحلف ما يقع على البعض او على جماعة اصل الباب

ان اسم الجمع اذا عرف باللام يصير للجنس ويبطل الجمعية فيه فيصير كاسم الفرد المعرف باللام وانما كان
كذلك لان اللام للتعريف واذا لم يكن ثمة جمع معهود لا يحصل التعريف الا بجعله جنسا واسم الجنس
يحتمل الواحد ويحتمل الكل لان فيه معنى الفردية والجنس والواحد فيه معنى الفردية من كل وجه ومعنى
الجنس ايضا وفي الكل معنى الجنسية من كل وجه ومعنى الفردية ايضا لانه بالاضافة الى ساير الاجناس
فرد الا ان عند الاطلاق ينصرف الى الواحد وعند ارادة الكل ينصرف الى الكل وانما كان كذلك لوجهين
احدهما ان الفردية صيغة والواحد فرد بصيغته ومعناه والكل فرد معنى لا صورة والثاني دلالة
العرف فان غرض الحالف من اليمين منع نفسه عن المحلوف عليه فينصرف ذلك الى ما في وسعه ظاهرا
وليس في وسعه اتيان كل الجنس فينصرف الى ما دونه وذلك مجهول فينصرف الى الواحد لانه متيقن
ومن فرع ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغايب معتبر ونعني بالحاضر هنا المعلوم وبالغايب
المجهول اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان تزوجت النسا او اشتريت العبيد
او كلمت الرجال او اكلت الطعام او شربت الما (الماء) فامراته طالق فهذا على تزوج امراة واحدة
وشري عبد واحد وكلام رجل واحد واكل لقمة واحدة وشرب قطرة واحدة الا اذا نوى الكل
فينصرف اليه ومثله لو قال ان تزوجت نسا او اشتريت عبيدا او كلمت رجالا فهو على ثلثة مما ذكر اوجه
لان في الفصل الاول التحق بالجنس لدخول اللام فيه وفي الثاني بقي جمعا واقل الجمع ثلثة وكذلك
لو قال ان كلمت بني ادم فعبده حر فهذا على واحد لانه التحق بالجنس بالنسبة الموضوعة للتعريف
الا ان يعني الكل في جميع ذلك فيكون على ما نوى لما ذكرنا رجل قال المراة التي اتزوجها او فلانة التي اتزوجها
طالق صح يمينه وطلقت التي تزوجها ومثله لو قال هذه المراة التي اتزوجها طالق صح يمينه وطلقت
التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق والفرق ان في المسالة الاولى لم يكن معرفة فصح اعتبار وصفها
بالتزوج ولن تصير موصوفة بذلك الا بعد ثبوت الملك بالتزوج فيصير هذا اضافة الطلاق الى الملك
فيصح وفي المسالة الثانية صارت معرفة بالاشارة فلغوا اعتبار الوصف فبقي قوله لاجنبية هذه طالق فلا

يقع شي وهذا اذا قال فلانة وذكر اسمها لا غير اما اذا ذكرها باسمها واسم ابيها او اسمها واسم ابيها وجدها
على اختلاف الاصلين فهذه والمشار اليها سوا ولو قال لمشابه المراة التي تدخل الدار منكن طالق يتعلق
طلاقها بالدخول ومثله لو قال فلانة من نسايي التي تدخل الدار طالق طلقت المسماة للحال لانها
عرفها بالنسبة وكان ذكر الدخول لغوا ولو قال فلانة ان دخلت الدار او ان تزوجها طالق يصح التعليق
لان هذا التعليق لا للتعريف فيستوي فيه الحاضر والغايب والله تعالى اعلم بالصواب

باب اليمين [illegible] الوقت وما [illegible]

ان الطلاق المضاف الى وقت موصوف بصفة لا يقع قبل وجود تلك الصفة كما ان الطلاق المعلق بشرط
موصوف لا ينزل الا عند وجود ذلك الشرط والجامع ان الحالف ما التزم الطلاق الا عند ذلك
الوصف الا ان الفرق بين اضافة الطلاق الى الوقت وبين التعليق بشرط من وجه اخر وهو ان
التعليق بالشرط الموصوف بصفة يقع بعد وجود الصفة والمضاف الى الوقت الموصوف
بصفة تقع مقارنا للصفة ووجه ذلك ان المعلق بالشرط يصير سببا عند وجود الشرط
فحال وجود الشرط حال صيرورته سببا ثم يثبت الحكم بعده فاما الاضافة الى الوقت سبب
للحال عندنا وانما تاخر الحكم الى وقت مخصوص فاذا وجد الوقت ثبت مقارنا له ثم اذا ثبت
الحكم عند وجود الوقت يقتصر او يستند الى اول الوقت عند زفر يستند كيف ما كان وعند ابي
يوسف ومحمد يقتصر كيف ما كان وعند ابي حنيفة ان كان الوصف كاينا لا محالة كالموت يستند
وان كان على خطر الوجود كالقدوم ونحوه يقتصر فالكلام مع زفر عرف في موضعه واما الكلام
معهما لهما ان المضاف الى الوقت ان كان سببا لكن الوصف الذي وصف به الوقت جاري مجرى
الشرط من حيث انه يتوقف الحكم عليه والمعلق بالشرط يقع مقصورا عليه له ان الشرط
ما يكون على خطر الوجود لا ما هو كاين لا محالة والموت كاين لا محالة فلا يكون شرطا بل موجبا
للوقت المضاف اليه وهو الوقت الموصوف بصفة الاتصال بالموت فكان الموت موجبا للشرط
ومعرفا له فاذا تحقق الوقت به يستند الحكم الى اول الوقت اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله

اذا قال الرجل للاجنبية انت طالق قبل ان اتزوجك بشهر فتزوجها قبل مضي شهر لا يقع الطلاق لانعدام
الوقت المضاف اليه وهو شهر قبل التزوج وكذلك لو تزوجها بعد شهر لا يقع لان التزوج موجد لصفة
القبلية للشهر فيقع الطلاق مقارنا له والطلاق لا يقع مقارنا للنكاح وكذا اذا قال لها انت
طالق قبل ان اتزوجك لان الطلاق لا يسبق النكاح ولو قال ان اتزوجك فانت طالق قبل ذلك
بشهر فتزوجها قبل مضي شهر لا يقع لما قلنا ولو تزوجها بعد ذلك بشهر ذكر في الكتاب انه يقع
الطلاق وذكر في رواية ابي حفص ان عند محمد لا يقع وعليه عامة المشايخ واستدلوا بما ذكر في
ابواب الطلاق من الجامع اذا قال للاجنبية ان اتزوجك فانت طالق قبل ان اتزوجك عند ابي
يوسف يقع وعند ابي حنيفة ومحمد لا يقع ومنهم من قال بان تلك المسئلة على الخلاف ومسئلة
الكتاب على الاتفاق وتكلفوا للفرق بين الاصح انهما على الخلاف واجمعوا على انه لو قدم الجزا بان قال
انت طالق قبل ان اتزوجك بشهر اذا تزوجتك فتزوجها يقع لابي يوسف اجمعنا على انه لو قدم
الجزا يقع فكذلك اذا اخر لان الجزا متاخر عن الشرط وقوعا سوا قدمه او اخره لهما ان الجمع بين
التعليق والاضافة غير ممكن لاختلاف حكميهما في الوقوع وعدم الوقوع على ما مر فاذا قدم الجزا
فالطلاق مضاف الى وقت قبل التزوج لكن اذا جا التعليق بعده انتسخت الاضافة وصار الطلاق
معلقا بالتزوج فيقع ومتى قدم التعليق صارت الاضافة ناسخة له وكان الطلاق مضافا الى وقت
قبل النكاح فلا يقع ولو قال لامراته انت طالق قبل ان تدخلي الدار بشهر فدخلت قبل مضي شهر
لا يقع لما قلنا ولو دخلت بعد مضي شهر يقع لكن عندنا مقصور وعند زفر يستند الى اول الشهر
ولو قال لها انت طالق قبل موت فلان وفلان بشهر فمات احدهما قبل مضي الشهر لم تطلق
لانعدام الوصف الذي قيد به الوقت وان مضى شهر ثم مات احدهما طلقت طعن على الرازي وقال
ينبغي ان لا يقع لانه اضاف الطلاق الى شهر متصل بموتهما جميعا وقد اتصل بموت احدهما
فيجب ان لا تطلق الا بموتهما معا الا انا نقول المراد من هذا شهر متصل بموت احدهما ولكن
لتبين موتهما لان موتهما معا لا يوجد عادة ومقصوده تعليق الاضافة الوقوع فيتعلق بما يكون

وذلك بما قلنا فاذا مات احدهما بعده بشهر فالثاني كاين لا محالة فيقع وصار كما اذا قال انت طالق
قبل شعبان ورمضان بشهر يقع في غرة رجب كذا هذا ولو قال قبل قدوم فلان وفلان بشهر فقدم
احدهما لتمام الشهر لا تطلق حتى يقدم الاخر لان هذا ان كان اضافة الطلاق الى شهر يتصل
بقدوم احدهما ويسبق قدومهما كما ذكرنا في الموت ولكن لم يتحقق سبقه لقدومهما لان قدوم الاخر
ليس بكاين لا محالة فمن الجايز ان لا يقدم ثم اذا وقع الطلاق في المسئلتين جميعا قال زفر يقع مستندا
فيهما جميعا وقال ابو يوسف ومحمد مقتصرا فيهما جميعا وقال ابو حنيفة في القدوم يقع مقتصرا وفي
الموت مستندا والحجة ما مر ولو قال لامراته انت طالق ثلثا قبل موت فلان بشهر ثم خلعها على الف
قبل مضي الشهر ثم مات فلان لتمام الشهر فهذا لا يخلو اما ان مات وهي في العدة بان كانت مدخولة
بها ولم تكن في العدة بان كانت غير مدخولة او كانت حاملا فوضعت حملها ففي الوجه الثاني الخلع
ماض ولا يقع طلاق اخر بالاتفاق لان الطلاق سوا وقع مستندا او مقتصرا لا بد من قيام المحل
للحال والمحل غير قابل للحال وفي الوجه الاول عندهما تبين بثلث مع الخلع ولا يبطل الخلع غير انهما
لان عندهما الطلاق يقع مقصورا على حالة الموت فلا يبين ان الخلع كان باطلا ولا يجب عليه
رد بدل الخلع وعند ابي حنيفة تبين بثلث مستانف ويبطل الخلع ويجب عليه رد بدل الخلع اليها
لان الطلاق عنده يقع مستندا فتبين ان الخلع وقع بعد الطلقات الثلث وتجب العدة من اول
الشهر او من وقت موت فلان عنده فيه اختلاف المشايخ ولو قال لعبده انت حر قبل موتي بشهر
ثم كاتبه قبل مضي الشهر صحت الكتابة لمصادفتها المملوك فلو مات لتمام الشهر فان كاتب الكتابة
حالة وقبض كل بدل الكتابة عتق العبد بالكتابة فلا يرد شيا من البدل لان العتق سوا ثبت
مستندا او مقتصرا لا بد من قبول المحل للحال والمحل في الحال غير قابل للاعتاق ولانه تحرر بجهة
الكتابة فاما اذا ادى بعض بدل الكتابة ثم مات لتمام الشهر قال ابو حنيفة يسترد العبد
ما ادى من بدل الكتابة لان العتق مستندا وكانت الكتابة بعد العتق وعندهما لا يسترد لان
العتق ثبت مقصورا عليه وكانت الكتابة ماضية على الصحة فلو لم يكن للمولى مال غيره يسعى في

الاقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل الكتابة وهو فرع ما اذا دبر عبده ثم كاتبه فلو قطع انسان يد
العبد ثم مات السيد لتمام الشهر ان كان القطع بعد ما ادى بدل الكتابة يجب الارش ويكون له
لانه حر بجهة الكتابة فاما اذا ادى بعض بدل الكتابة ثم قطعت يده ثم مات السيد لتمام الشهر
عندهما يجب على القاطع نصف القيمة ويكون للمولى لان العتق ثبت مقصورا على الحال وعند ابي حنيفة
يجب نصف القيمة ايضا لكن يكون له لا للمولى اعتبر رقيقا في حق الضمان حتى وجب القيمة دون ارش
الحر واعتبر حرا في حق الاستحقاق حتى اوجب نصف القيمة له لا للسيد لان العتق ثبت بطريق
الاستناد والمستند يظهر في حق القايم دون الغايب والضمان بدل اليد اليد فاتته عند
ثبوت العتق اما الاستحقاق حكم قايم للحال فيظهر العتق في حقه قال ويجوز للسيد ان يبيعه
ولا يكون مدبرا لانه لم يعلق عتقه بمطلق الموت واذا قال الرجل لامته انت حرة قبل موت
فلان بشهر فولدت ولدا ثم باعها فهذا على وجوه اما ان باعها قبل موت فلان ومضي شهرا ومات
فلان وهما في ملكه او باع الام دون الولد او باع الولد دون الام ففي الوجه الاول لا يعتق واحد
منهما لانهما ليسا في ملكه وقت نزول العتق وفي الوجه الثاني تعتق الام بلا خلاف واما الولد
عند ابي حنيفة يعتق وعندهما لا يعتق وكذا في الوجه الثالث يعتق الولد عنده وعندهما لا يعتق
لان العتق عندهما ثبت في الام مقصورا على الحال فلا يظهر في الولد الحادث في الماضي وعند ابي حنيفة
يقع العتق مستندا الى اول الوقت فيكون عندهما جميعا معلقا بهذا الشرط لان قول القايل لامته انت
حرة يقع عليها وعلى ما في بطنها الا ان يسري العتق الى الولد من الام في الوجه الرابع عتقت الام بلا
خلاف فلو باعها في وسط الشهر ثم اشتراها ثم مات فلان لتمام الشهر لا يعتق عند ابي حنيفة
وعندهما يعتق لان عندهما ثبت العتق مقتصرا وعند ابي حنيفة مستندا الى جميع الشهر وثمه لم
يكن محلا في بعض الشهر ولو باع نصفها وبقي النصف عتق النصف الثاني وسلم للمشتري ما اشترى وهو
بمنزلة عبد بين رجلين اعتق احدهما نصيبه

باب الحنث في اليمين على الشرط في العام والخاص

ان اللفظ اذا كانت له حقيقة مهجورة ومجاز متعارف

يصرف الي المجاز بالاجماع فاما اذا كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعند الاطلاق يصرف
الي الحقيقة عند ابي حنيفة لا الي المجاز وعند صاحبيه يصرف الي المجاز المتعارف وعلي هذا الاصل مسايل
علي الاختلاف منها اذا حلف لا ياكل هذه الحنطة فاكلها قضما يحنث بالاجماع ولو اكلها خبزا لا
يحنث عند ابي حنيفة اعتبارا للحقيقة المستعملة وهو الاكل قضما وعندهما يحنث اعتبارا للمجاز
المتعارف وهو الاكل من خبزها لهما ان المجاز المتعارف ابلغ في الافهام فالصرف اليه اولي له ان
الحقيقة اذا كانت مستعملة فقد ساوت المجاز المتعارف في الاستعمال بقي الترجيح للحقيقة بحكم
الوضع واجمعوا علي ان الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد لا يجوز ان اللفظ المحتمل
لمعنيين اذا اضيف الي محل يحمل علي اليق محتملي اللفظ بذلك المحل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد اذا
قال الرجل امراته طالق ان شرب من الفرات فهذا علي ان يشرب منه كرعا عند ابي حنيفة وعندهما
علي الشرب من مايه علي اي وجه كان لهما ان العرف هذا فانه يقال فلان شرب من الفرات ولا يراد
به الا الشرب من مايه كذا عليه ان الحكاية عن الماضي يصرف اليه حتي لو قيل شربنا من الفرات
يفهم منه الاغتراف ولابي حنيفة ان الحقيقة هي الشرب منه كرعا وهي حقيقة مستعملة فكان
اولي بالاعتبار واما الحكاية عن الماضي فهو علي التفصيل ان عرف السامع ان من عادتهم الشرب
اغترافا يفهم ذلك ان عرف ان عادتهم الشرب كرعا لا اغترافا او كلاهما يصرف الي الكرع ثم
عندهما اذا شرب كرعا يحنث في يمينه ايضا وكان ينبغي ان لا يحنث لان عندهما المجاز كان مرادا
فلا تبقي الحقيقة مرادا والانفصال عنه ان المشايخ من قال هذا مذهب ابي حنيفة ان الجمع بين الحقيقة
والمجاز المتعارف لا يجوز اما عندهما يجوز والصحيح ان المسلة علي الاتفاق ولكن العذر لهما ان
هذا ليس من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز بل هذا عمل بعموم المجاز لانه جعل مجازا عن الشرب
من مايه مطلقا وهذا له عموم فسوا شرب كرعا او اغترافا يحنث علي مثال من حلف ان لا يضع قدمه
في دار فلان لما جعل هذا مجازا عن الدخول المطلق سوا دخلها راكبا او راجلا يحنث ولا جمع بين الحقيقة
والمجاز كذا هذا فاما اذا حلف ان لا يشرب من هذه البير فهذا علي الاغتراف حتي لو تكلف وكرع لا

يحنث بالاجماع لان ذلك غير معتاد فكانت حقيقة مهجورة فلا يصرف اليمين اليه لا لجهة الحقيقة
ولا لجهة عموم المجاز ولو حلف لا يشرب من هذا الحب فان كان ملآن فهو كالفرات وان كان غير
ملآن فهو كالبير وكذلك ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب ماوه في كوز اخر وشرب
منه لا يحنث لان النسبة تبدلت ولو حلف لا يشرب من الفرات فكرع من نهر ياخذ الما من الفرات
لا يحنث لان الفرات اسم للنهر وقد تبدلت الاضافة ولو حلف لا يشرب من ما الفرات فشرب
من نهر ياخذ من الفرات حنث لان اليمين انعقدت علي الشرب من ما الفرات وهذا ما الفرات
وفي اليمين الاولي عقد اليمين علي الشرب من النهر ولو قال لا اشرب من ما فرات فهذا علي شرب
ما عذب من اي موضع كان لانه جعله صفة للما وهي عبارة عن العذوبة قال الله تعالي واسقيناكم
ما فراتا ولو قال للاجنبية ان نكحتك فانت طالق وعبده حر ولا نية له فهذا علي العقد ولو قال
لمنكوحته او لجاريته فهذا علي الوطي حتي لو اعتقها او طلقها ثلثا ثم تزوجها لا يحنث لان النكاح
للوطي والعقد جميعا علي ما عرف الا ان الاليق بالاجنبية العقد فيصرف اليه والاليق بالمنكوحة والجارية
الوطي فيصرف اليه

ان النية اذا طابقت اللفظ عملت وصحت واذا لم تطابق لا تعمل لانه يكون اثبات
الحكم بمجرد النية وذلك لا يجوز ثم اذا كانت النية مطابقة للفظ ينظر ان كان المنوي حقيقة ما
يلفظ به يدين فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضا وان كان محتمل لفظه في الجملة فان كان امرا ظاهرا
يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضا ايضا لان القاضي يبني الحكم علي الظاهر وان كان خلاف
الظاهر لا يدين في القضا لان القاضي لا اطلاع له علي البواطن ولكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالي
لانه عالم بالضماير والسراير ان دلالة الحال توجب قصر حكم اليمين علي الحال لانه
بمنزلة النص ان الكلام متي خرج جوابا للسوال ان كان تقديرا بما يحتاج اليه في الجواب
يقتصر علي السوال ويتضمن اعادة السوال وان زاد علي القدر المحتاج اليه يعتبر كلاما مبتدا مع احتمال
انه جواب لكنه خلاف الظاهر حتي اذا قال عنيت به الجواب يصدق فيما بينه وبين الله تعالي لا في القضا اداء فنا هذا

نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان اغتسلت في هذه الليلة فعبدي حر وقال نويت الاغتسال
من الجنابة لم يدين في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى وذكر في النوادر انه يصدق فيما بينه وبين
الله تعالى لانه نوى محتمل لفظه وهو تخصيص ما ثبت مقتضى لفظه وما ذكر هنا اصح لانه
لم يتلفظ بالاغتسال ولا بسبب من اغتساله فاذا نوى تخصيص بعض اسباب الاغتسال
لم يكن نيته مطابقة للملفوظ فلا تعمل فان قيل ان لم يصح نيته من حيث انه تخصيص يصح
من حيث انه متنوع الى نفل وفرض قلنا انه غير متنوع لغة واحتمال اللفظ من باب
اللغة وعلى هذا اذا قال ان اكلت او شربت او تزوجت قال عنيت طعاما دون طعام
او شرابا دون شراب او امراة دون امراة وكذا اذا قال ان اغتسل في هذه الدار وقال
عنيت به فلانا لما ذكرنا الا اذا قال ان اكلت طعاما او شربت شرابا او تزوجت امراة
وقال ان اغتسل احد ثم ادعى تخصيص بعض هذه الاشيا الان يصدق فيما بينه وبين الله
تعالى لا في القضا لانه محتمل لفظه لكنه خلاف الظاهر ولو قيل له انك تغتسل الليلة من
الجنابة في هذه الدار فقال ان اغتسلت فعبدي حر ثم قال نويت به الاغتسال من جنابة
يصدق في القضا فيما بينه وبين الله تعالى لانه جواب له فيتضمن اعادة ما في السؤال
كانه قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار من جنابة فعبدي حر فلو زاد على قدر الجواب
بان قال ان اغتسلت في هذه الدار الليلة فعبدي حر ثم قال عنيت به الاغتسال من جنابة
يدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضا لانه لما زاد على قدر الجواب اعتبر كلاما مبتدا مع
احتمال ارادة الجواب على سبيل التاكيد لكنه خلاف الظاهر قال ولو ان رجلا قامت
امراته لتخرج من الدار فقال ان خرجت فانت طالق فعادت وقعدت ساعة ثم
خرجت لا تطلق عندنا استحسانا والقياس ان تطلق وهو قول زفر وهذه المسلة
تسمى يمين الفور وعلى هذا الخلاف اذا اراد الرجل ان يضرب عبده فقال له غيره ان ضربته
فامراتي طالق له ان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه ولنا ان دلالة الحال تدل على انه
اراد به هذه الخرجة لان الحالة داعية الى المنع عنها دون غيرها هذا هو المتعارف والمعروف
كالمنصوص في الايمان فيتقيد المطلق به ولو قال ان اغتسلت غسلا فعبدي حر ونوى الاغتسال
من الجنابة لم يدين في القضا ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نص على المصدر وانه يراد به المفعول
في عرف اللسان وذلك يستدعي شيا لا محالة فاذا عين السبب جاز بخلاف قوله ان اغتسلت لانه
نص على فعله دون السبب والاسم ولا يكون في لفظه ما يدل على السبب وهذا بخلاف ما اذا قال
ان خرجت وعني به السفر يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الخروج متنوع في نفسه لغة الا ترى
ان الاسم قد اختلف فبعضه يسمى وبعضه لا يصح التعيين لما هاهنا بخلافه والله تعالى اعلم

باب الحنث في اليمين ما يقع على الحالف وغيره اصل الباب

ان المعرفة لا تدخل تحت النكرة لانهما ضدان وانما يعرف المعرف من المنكر بانقطاع سوال الاستفهام
وعدم انقطاعه وسوال الاستفهام انما ينقطع بالاضافة وما يجري مجرى الاضافة في التعريف
فان من قال هذا العبد واشار اليه فسوال الاستفهام غير منقطع لانه ساغ للسامع ان يقول
من انت من هذا العبد واذا اضاف فقال هذا عبدي فقد قطع سوال الاستفهام لانه لا يسوغ له
ان يقال لمن هذا العبد اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل اذا دخل داري هذا
احد او ضرب عبدي هذا احد او لبس قميصي هذا احد او كلم ابني هذا احد فعبدي حر دخل في هذا
غيره ولا يدخل هو حتى لو دخل هو بنفسه او ضرب او لبس او كلم لا يحنث اذا لم يكن له نية وهذا
اشارة الا انه لو نوى نفسه يصح ويحنث ولو فعل ذلك غيره حنث ومثله لو لم يضف الى نفسه
بان قال ان دخل هذه الدار احد او ضرب هذا العبد احد او لبس هذا القميص احد او كلم هذا الغلام
احد فعبدي حر ففعل ذلك هو او غيره حنث والفرق لما ذكرنا ان المعرف لا يدخل تحت المنكر
والشرط في المسايل كلها فعل رجل منكر لانه قال احد ولم يضفه الى غيره والحالف في الفصل
الاول صار معرفا بالاضافة اليه فلا يدخل تحت الشرط وفي الفصل الثاني بقي منكرا فيدخل
وسوا في ذلك كون الدار مملوكا له او غير مملوك له لان التعريف يقع بالنسبة لا بالملك هذا اذا

عرف بالاضافة الاسم الي نفسه وكذلك اذا عرف نفسه باضافة الفعل اليه بان قال ان لبست هذا
القميص احدا لم يدخل هو لما ذكرنا انه صار معرفا فلا يدخل تحت النكرة ولان شرط الحنث
الالباس واللابس نفسه لا يسمي الباسا عرفا انما يسمي لبسا ولو عرف غيره بالاضافة اليه بان قال
ان دخل دارك هذه احد او لبس ثوبك هذا احد او كلم ابنك هذا احد فعبدي حر ففعل الحالف
ذلك يحنث لانه منكر ولو فعل ذلك الرجل لا يحنث لانه معرف علي ما مر قبل هذا اذا قال ان كلم
غلام عبد الله بن محمد احد فعبدي حر ففعل الحالف بنفسه واسمه عبد الله بن محمد يحنث لان هذا القدر
لا يوجب التعريف لان عبد الله بن محمد في العالم كثير فبقي منكرا ولان الاسم والنسبة وضع
لتعريف الغايب لا لتعريف الحاضر وهو حاضر فلا يدخل تحته ثم انما يشترط الاضافة للتعريف
في المنفصل عن الشخص اما في الاجزا المتصلة فالاشارة تكفي للتعريف حتي لو قال ان قطع هذه اليد
احد او مس هذا الراس احد واشار الي يد نفسه وراس نفسه لا يدخل هو تحت الشرط لانه صار معرفا
الا تري انه ينقطع عنه سؤال الاستفهام لا يصح ان يقال من انت من هذه اليد ومن هذا الراس

باب [illegible] في الجماع وغيره ما يقع على الخاص والعام

اصل الباب ان الاصل في الكلام هو الحقيقة وانما يعدل الي المجاز بدلالة العرف ولو نوي
بكلامه المجاز ان كان ذلك امرا ظاهرا يصدق فيما بينه وبين الله تعالي وفي القضا وان كان خلاف
الظاهر ان قصد التشديد علي نفسه بان كان المنوي شرط الحنث في يمينه يدين فيما بينه وبين الله تعالي
وفي القضا ايضا لانه اقرار علي نفسه وهو غير متهم في الاقرار علي نفسه ولكن لا يصدق في صرف
الكلام من الظاهر حتي يحنث بابهما وجد في القضا ويصدق ديانة حتي لا يحنث وان كان فيه تخفيف
الامر عليه لا يصدق في القضا [illegible] انه يجب قصر حكم اليمين علي عرض الحالف الا ان عرضه
قد يعرف بدلالة الحال وقد يعرف بخروج يمينه مخرج الجواب عن السؤال اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته ان جامعتك او باضعتك او اتيتك او اصبت منك
او قربتك او وطيتك فعبدي حر فهذا كله علي الجماع في الفرج دون غيره حتي لو جامع فيما دون

الفرج لا يحنث الا ان في الالفاظ الثلثة وهو قوله ان اتيتك او اصبت منك وقربتك لا بد من نية
الجماع لانها عند الاطلاق لا يراد بها الجماع وانما يراد بها الزيارة وما اشبهها فلو عني بالجماع فيما دون
الفرج في جميع ذلك يحنث به ايضا ويحنث بالجماع في الفرج ايضا في القضا ولا يحنث فيما بينه وبين
الله تعالي اما اذا قال ان جامعتك فلانه ماخوذ من الاجتماع والاجتماع في الوقاع اكثر فيحمل عليه
الا اذا نوي ما دونه فيحنث ايضا لانه محتمل لفظه وفيه تشديد الامر عليه واما المباضعة فانه
ادخال البضع في البضع وذلك هو الجماع في الفرج الا اذا نوي الجماع فيما دون الفرج تعمل نيته ايضا
لانه يجوز جعل المباضعة مجازا عنه لقرب مقصودهما فكان محتمل اللفظ وفيه تشديد الامر علي
نفسه واما الاتيان والاصابة والقربان فهي محتملة للجماع وغيره فلا يقبل الا بالنية فاذا نوي
بها الجماع صارت هذه الالفاظ ولفظة الجماع سوا والحكم فيها عند الاطلاق وارادة المجاز ما ذكرنا
فاما الوطي فقد يكون بالدوس بالرجل وقد يكون بالجماع وحقيقة الدوس بالرجل الا انه اذا اضاف
الي المراة علم انه غرضه الجماع دون الدوس بالرجل فينصرف الي الجماع في الفرج علي ما مر فان لم يضف
الي المراة بان قال ان وطيت فعبدي حر وقال نويت الجماع خاصة لم يصدق في القضا حتي لو وطي برجل
او جامع يحنث اما اذا وطي فحقيقة اللفظ واذا جامع فباقراره ولو قال لبكر ان افتضضتك
فعبدي حر فهذا علي الافتضاض بالالة المخصوصة لانه المتعارف حتي لو افتضها باصبع لا
يحنث الا اذا نوي به غيره يدين فيما بينه وبين الله تعالي وفي القضا لانه محتمل لفظه وفيه
تشديد الامر عليه ولو قال ان اغتسلت منك فعبدي حر فهذا علي الاغتسال بالجماع في الفرج
لان الاغتسال منها ان لا يتفق علي شي اخر وهو الانزال وذلك بالجماع في الفرج اما الجماع
فيما دون الفرج لا يجب به الاغتسال بل بالانزال فكان هذا اغتسالا من الما لا منها ولو قال
ان خرجت فعبدي حر ونوي الخروج الي مكان معين لم يصدق فيما بينه وبين الله تعالي ولا في القضا
لان المكان غير مذكور فلا يعمل فيه النية ولو اراد بالخروج السفر دين فيما بينه وبين الله تعالي
لان الخروج متنوع في نفسه ولهذا اختلف الاسم فصح التعيين بالنية ولو قال ان مشيت فعبدي

خروج من استطلاق البطن لا يصدق في القضا لانه عند الاطلاق يحمل علي المشي بالرجل دون غيره وان مشي بطنه
حنث ايضا ولو اخر بقوله ويدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الفرا انه يجب ان لا يدين اصلا لان من
استطلق بطنه لا يقال انه مشي الا انا نقول يمكن حمله علي ذلك بطريق المجاز لان استطلاق البطن
للمشي مجاز ان يراد به السبب مجازا رجل قال لاخر تغد معي قال والله لا اتغدي ولا نية له ينصرف
هذا الي الغدا المدعو اليه حتي لو تغدي مع غيره او بنية لا يحنث لانه جواب هو يمين وجواب
هو يمين لا يكون اقصر من هذا الا اذا دعي قدر الجواب بان قال والله لا اتغدي اليوم او قال
والله لا اتغدي معك فيصير مبتديا فينصرف الي مطلق الغدا معه مطلقا ولو قال عنيت به
الجواب لا يدين في القضا لما فيه من الغا الزيادة ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله بطريق
التاكيد وان كان خلاف الظاهر

باب الحنث في الاذن

اصل الباب ان الحكم الثابت الي غاية ينتهي بوجود تلك الغاية ولا ينفي ما وراها وحرف
البا حرف الصاق فمتي دخل علي الاسم تقتضي الصاق الفعل به وكلمة الا ان متي دخل علي محتمل
التوقيت جعل غاية له بمنزلة كلمة حتي اصله قوله تبارك وتعالى خبرا عن يعقوب عليه السلم حتى
تؤتون موثقا من الله لتاتنني به الا ان يحاط بكم اي يغلب عليكم فلا تبقي الوثيقة بيني وبينكم وهذا لان كلمة الا ان الا الاستثنا والاستثنا
في الحقيقة غاية لانه ليس الا اخراج الشي عن الجملة بعد تناول اللفظ فيصير الاستثنا غاية للكلام
حتي لا يبقي متكلما ورا المستثني منه فكان حقيقة للغاية ومتي دخل علي ما لا يقبل التوقيت
جعل شرطا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل عبده حر ان خرج فلان من
الدار الا ان اذن له فهذا غاية له حتى اذا اذن مرة انتفى اليمين سوا خرج او لم يخرج لما ذكرنا
ان كلمة الا ان الغاية والاستثنا وقد ذكرهما مقرونا بالاذن الا انه يمكن ان يوقع الاستثنا
والغاية علي الخروج لانه قرن به حرف ان وحرف ان اذا كان مخففا لا ينصب الاسما والمصدر
فاوقعناه علي الوقت فيصير وقت الاذن للخروج غاية لليمين فاذا انتهت الغاية لا يبقي اليمين وكذا

حتي اذن له لانه صريح في الغاية ولو قال الا ان تقلم فلان بهذا شرط بمنزلة قوله ان لم تقلم لانه لا يتوقت
ولو قال عبده حر ان خرج فلان الا باذني فلا بد من الاذن عند كل خروج لان كلمة باذني كلمة الصاق ويمكننا
ان نوقعه علي الخروج لانه يصحب الافعال فيصير الخروج بصفة الموصوف بالاذن مستثني وما وراه
بقي داخلا تحت اليمين وكذا اذا قال عبده حر ان خرج بغير اذني لان غيره والا كلاهما كلمة استثنا وكذلك
اذا قال الا برضاي او بهواي او بارادتي فهو بمنزلة قوله الا باذني ولو قال الا ان ارضى او اهوى او
اريد فهو بمنزلة قوله الا ان اذن انما الفرق بينهما من وجه اخر وهو ان في الرضي والهوى والارادة
اذا رضي ولم يسمع المحلوف عليه وفي الاذن عند ابي يوسف كذلك وعند محمد اذا لم يسمع يحنث لان
الاذن لا يتحقق الا بالاعلام والرضي والارادة يتحقق بدونه وكذلك لو قال ان باع الا بامري فهذا
علي الامر كل مرة ولو قال الا ان امر فهذا علي الامر مرة واحدة وحكي عن الفرا انه كان يسوي في الجواب
بين قوله الا ان اذن وبين قوله الا باذني استدلالا بقوله تبارك وتعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يوذن
لكم لم يرد اباحة الدخول بعد الاذن مرة بل يحتاج الي الاذن كل مرة الا انا نقول بان حرمة الدخول
في بيت النبي عليه السلم ما ثبت بهذا النص بل الاصل حرمة الدخول في ملك الغير بغير اذن علي اصل
الحرمة فلو قال عنيت بقولي الا ان اذن الاذن في كل مرة يصدق لانه يشدد علي نفسه وفي قوله
الا باذني ان نوى الاذن مرة صدق فيما بينه وبين الله عز وجل لانه محتمل لفظه ولكن لا يصدق
في القضا لانه خلاف الظاهر

باب الحنث في التسمية وغيرها

اصل الباب ان اليمين متى عقدت علي فعل ووصف ذلك الفعل الي مكان او زمان ينظر ان كان
فعلا يتم بالفاعل وحده ولا يتعدي الي غيره يشترط وجود الفاعل في ذلك المكان او الزمان ليزول
حكم اليمين وان كان فعلا لا يتم الا باتصاله لمحل اخر شرط وجود المفعول في ذلك المكان
والزمان لان الفعل انما يعرف باثره فاذا كان اثره يقتصر علي الفاعل والفاعل في ذلك المكان
كان الفعل في ذلك المكان واذا كان اثره في محل اخر يشترط كون ذلك المحل في ذلك المكان
ليكون فعله فيه
ومن فروعه ان الايمان انما تعقد علي شروط في المستقبل لا في الماضي.

لان الغرض من اليمين هو المنع او الحمل وذا لا يحصل الا في المستقبل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لغيره ان شتمتك في المسجد فعبدي حر فشتمه والحالف في المسجد والمشتوم خارج المسجد
حنث في يمينه ولو كان على العكس لا يحنث لان الشتم يقوم بالشاتم وحده فيعتبر كونه في المسجد ولو
قال ان ضربتك او قتلتك او شججتك او رميتك في المسجد فعبدي حر يعتبر كون المحلوف عليه في
المسجد حتى لو كان المحلوف عليه في المسجد والحالف خارج المسجد يحنث ولو كان على العكس لا يحنث
لان هذه الافعال تتعدى الى هذه المحال ولو قال ان رميت اليك في المسجد يشترط كون الرامي في المسجد
والفرق ان الرمي اليه لا يتوقف على الاصابة ورميه بدون الصلة يراد به الرمي والاصابة فيقوم
بالمفعول ولو قال ان قتلتك يوم الخميس فعبدي حر فضربه بعد اليمين قبل يوم الخميس ومات
يوم الخميس حنث في يمينه لانه صار قتلا الآن ولو ضربه يوم الخميس ومات يوم الجمعة لا يحنث
لان القتل في المحل حصل يوم الجمعة وشرط الحنث القتل في حق المحل فلم يوجد الشرط في وقته وان كان
ضربه قبل اليمين ثم مات بعد الوقت الذي شرط لا يحنث لما ذكرنا ان اليمين للمنع وذلك انما يكون
في امر في المستقبل ولم يوجد وهذا بمنزلة ما اذا قال لامراته ان طلقتك فانت طالق ثم قال
لها انت طالق غدا ثم جاء غد يحنث في اليمين الاولى ولو كان قال انت طالق غدا ثم حلف لا يطلقها
ثم جاء غد لا يحنث في اليمين الاولى لما قلناه

ان الجزاء متى تخلل بين الشرطين وامكن ان يجعل متعلقا بالشرط
الاول يكون الشرط الاول شرطا لانعقاد اليمين والشرط الثاني شرطا للحنث وسنذكر المعنى فيه
واذا كان الشرط الثاني للحنث كان معنى الغاية اليمين لان اليمين ينحل بوجوده فلا يبقى اليمين
بعده وهو معنى الغاية ولكن انما جعل غاية بمقتضى كلامه لا بنص كلامه فانما يعمل به اذا لم
يكن الصريح بخلافه فاما اذا صرح بخلافه لا يعمل ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان
كلمة كل لصحة الاسماء وتعمها وكلمة كلما لصحة الافعال وتعمها ان كلمة افعل
وما كان على مثاله يصلح للحال والاستقبال جميعا الا انها للحال اخص لوجهين احدهما النقل عن ائمة اللغة فان

اهل النحو قالوا ذلك والثاني انها تستعمل في الحال بغير قرينة وفي الاستقبال بقرينة سين وسوف
يقال سافعل وسوف افعل وهذا اية انه عند الاطلاق للحال احق فيجب صرفه اليه الا اذا نوى
خلاف ذلك فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لانه خلاف الظاهر
ان المراة اذا وصفت بالطلاق في وقتين لا يقتضي تجدد الطلاق بتجدد الوقت الثاني لانها اذا وصفت
بذلك في اول الوقتين بقي كذلك في الوقت الثاني الا اذا تبدل التصرف بان كان الاول تنجيزا والاخر تعليقا
فيقع التنجيز في اول الوقتين والتعليق في الثاني اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال
كل امراة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فتزوج امراة قبل الكلام وامراة بعد الكلام ذكر في الكتاب
انه يقع الطلاق على المتزوجة قبل الكلام ولا يقع على المتزوجة بعده وقال زفر طلقت المتزوجة
قبل الكلام وبعده لانه لو قال كل امراة اتزوجها ابدا فهي طالق ان كلمت فلانا طلقت المتزوجة قبل
الكلام وبعده فكذا هذا لان لا ابد كالمذكور في اليمين المطلقة عن الوقت وروي عن ابي يوسف انه
يقع الطلاق على المتزوجة بعد الكلام لان قوله ان كلمت كلاما شرط محض وقوله كل امراة اتزوجها
صار شرطا بادخال التزوج عليه وكان جعل الكلام شرطا اولى والشرط ابدا يكون سابقا وصار
كما لو قدم الكلام ووجه ظاهر الرواية ان قوله كل امراة اتزوجها طالق كلام قائم في نفسه
والاصل في الكلام الانعقاد دون التوقف مهما امكن وكان وقوع الطلاق بالكلام متعلقا بالتزوج
فصار الكلام شرطا للحنث دون الانعقاد وصار غاية لليمين كما تزوج قبل الكلام وجد شرط
الحنث في حقها قبل انتهاء اليمين وما تزوجها بعد الكلام وجد شرط الحنث فيها بعد انتهاء اليمين
فتطلق المتزوجة قبل الكلام لا المتزوجة بعده ولو تزوج قبل الكلام واحدة او ثنتين او ثلثا طلقن
لان كلمة كل تعم الكل وكذلك اذا قال اذا كلمت او متى ما كلمت لان معنى الوقت فيه اظهر ولو
قدم الكلام فقال ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها طالق فهذا على التي تزوج بعد الكلام جعل
شرطا لانعقاد اليمين لانه قوله ان كلمت شرط وقوله وكل امراة اتزوجها فهي طالق شرط وجزاء
جعل جزاء للشرط الاول فكان وقوع الطلاق بالتزوج معلقا بوجود الشرط الاول وهو الكلام وهو

بمنزلة قوله اذا جاء غد فكل امراة اتزوجها فهي طالق تعلق انعقاده بمجي الغد وكذلك لو قال اذا كلمت
ومتي كلمت لانهما للوقت وكان هذا الوقت معتبرا لانعقاد هذه اليمين ولو قال كل امراة اتزوجها
فهي طالق كلما كلمت فلانا فهو علي ما ذكرنا في قوله ان كلمت فلانا فيقع الطلاق علي المتزوجة قبل
الكلام دون المتزوجة بعده والمعني ما بينا الا انهما يفترقان من وجه اخر وهو ان هنا لو كلم
مرارا طلقت المتزوجة قبله ثلثا لو كانت مدخولا بها لما ذكرنا ان الشرط الاول وهو التزوج شرط
الانعقاد وقد ذكر الكلام بكلمة التكرار فيصير عند التزوج كانه قال كلما كلمت فلانا فامراته طالق
ثم كلمه ثلث مرات وكذلك لو قدم الكلام فقال كلما كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها طالق فهو بمنزلة
قوله ان كلمت وبينا ولما بعد الكلام الا انهما يفترقان من وجه اخر وهو انه لو تكلم هاهنا
مرارا ثم تزوج امراة طلقت ثلثا لانه يصير عند كل الكلام كانه قال كل امراة اتزوجها طالق
فلو كلم مرة ثم تزوج امراة ثم كلم ثم تزوج امراة اخري طلقت الاولي واحدة والثانية طلقتين
لان اليمين انعقدت بكلمة كلما وكما انحلت الاولي تنعقد ثانيا لما مر في الابواب المتقدمة
فكان المنعقد في حق الاولي يمينا واحدة وفي حق الثانية يمينان لانه ذكر المراة بكلمة كل
فيوجب العموم ثم استشهد محمد فقال الا تري انه لو قال ان ضربت فلانا فهي طالق ان تزوجها
فضربه ثلث مرات ثم تزوجها طلقت ثلثا وكذلك لو قال لامراته كلما دخلت الدار فانت طالق
غدا فدخلت الدار اليوم ثلث مرات طلقت في الغد ثلثا ولو قال كل امراة اتزوجها ان دخلت
الدار فهي طالق طلقت التي تزوجها بعد الدخول لان الشرط متي اعترض علي الشرط قدم المؤخر
لانه تعذر جعلهما شرطا واحدا لانعدام حرف العطف وتعذر ايضا جعل الثاني مع الجزا الاول
جزا لانه لم يات بحرف الجزا ليصير جزاوه جزا الاول فيصير الاول مع جزايه جزا الثاني
لان الجزا اذا كان مقدما لا يحتاج الي حرف الجزا واذا صار بمعني الغاية علي ما بينا وان نوي
ان يكون الدخول بعد التزوج فهو علي ما نوي لانه نوي محتمل لفظه ولو قال كل امراة اتزوجها ابدا
والي ثلثين سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فهذا علي ما يكون قبل الكلام وبعده بخلاف مسلة اول الباب

لانا انما جعلنا الكلام ثمه غاية لليمين تقتضي كلامه بطريق الدلالة وهاهنا صرح بخلاف ما تقتضيه
اللفظ وهو التنصيص علي الابد او الماقت الي ثلثين سنة ولو قال ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها
ابدا فهي طالق فهذا علي ما يتزوجها بعد الكلام وذكر الابد وعدمه سوا لان الانعقاد يتعلق
بالكلام ولو قال كل امراة املكها فهي طالق ان دخلت الدار فهذا علي ما يكون في ملكه يوم حلف لان هذه
اللفظة للحال اخص علي ما مر فلو عني به ما يستفيده لا يصدق في صرف الطلاق عما كان في ملكه
في القضا لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالي ولهذا لو قدم الدخول والكلام فهو علي ما كان
في ملكه يوم حلف ولو قال كل جارية املكها اذا جاء غد فهي حرة ولا نية له فهذا علي التي كانت في
ملكه يوم حلفه فيصير عتق مما ملكه حرا بمجي الغد ولو اضافه الي وقت فهذا علي ثلثة اوجه اما
ان يقول كل مملوك املكه اليوم فهو حر او غدا او الي ثلثين سنة ففي الوجه الاول يقع علي ما كان
في ملكه للحال وعلي ما يستفيده في بقية اليوم بالاجماع وفي الوجه الثالث لا يقع الا علي ما يستفيده
في المستقبل ولا يقع علي الحال بالاجماع وفي الوجه الثاني اختلاف قال ابو يوسف يقع علي التي
يملكها في الغد وقال محمد علي ما يملكها في الغد واليوم لابي يوسف ان الوقت قد انفصل بتخلل الليل
فكان اضافة الي المستقبل فلا يتناول الحال كما في قوله الي ثلثين سنة لمحمد ان الوقت قريب
بعضه من بعض فصار بمنزلة وقت واحد وصار الغد مع اليوم كبقية اليوم مع الحال
ثم اذا اضاف الي اليوم يتناول الحال وبقية اليوم فكذا هذا ولو قال لامراته انت طالق
اليوم وغدا طلقت اليوم ولا تطلق الغد اخري لانه جعل الوقتين ظرفا لكونها مطلقة
الا ان يكون نوي طلاقا اخر لانه يحتمله اللفظ ولو قال انت طالق اليوم واذا جاء غد طلقت
ثنتين لان الثاني شرط فلم يصح عطفا علي الاول لانه ظرف فاستدعي طلاقا اخر وكان تنجيزا
للواحدة في الحال وتعليقا للاخر بمجي الغد

[illegible] في اليمين التي يكون فيها الوقتان والوقت بعد الوقت [illegible]

ان الجزا المعلق بالشرطين ينزل عند وجود اخرهما لانه لو نزل عند وجود اولهما كان معلقا باحد

اولهما

الشرطين لابهما والمضاف الي الوقتين ينزل عند وجود بهما لانه لو نزل عند وجود اخرهما لايصير موجودا
في الوقتين بل في احدهما والمعلق باحد الشرطين ينزل عند وجود اولهما لانه لو لم ينزل كان معلقا بهما
والمضاف الي احد الوقتين ينزل عند اخرهما لئلا يصير موجودا فيهما اذا ثبت ان المعلق بالشرطين ينزل
عند اخرهما نقول يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الثاني لا عند وجود الاول حتى لو وجد
الاول في الملك والثاني في غير الملك لا ينزل الجزا ولو كان على العكس ينزل وهذا عندنا وقال زفر يشترط
الملك في الحالين جميعا لان الحكم تعلق بهما جميعا فصارا شرطا واحدا ثم اجمعنا على انه يشترط الملك
عند الثاني فكذا عند الاول لاحظهما من الحكم سوا ولنا ان الملك يشترط حال انعقاد اليمين لانه
حال وجود السبب او حال نزول الجزا لانه حال ثبوت الحكم فاما بين ذلك ليس حال وجود
السبب ولا حال ثبوت الحكم فلا يشترط الملك فيه هذا اذا كان الشرطان جميعا شرط الانحلال
فلو كان احدهما للانعقاد والاخر للانحلال يشترط الملك فيهما جميعا لان الانعقاد لا يكون
الا في الملك او مضافا الي الملك ان الايلا يمين مانعة من جماع الزوجة الا
بحنث يلزمه وهو تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر عندنا فاذا وجد في الملك ينعقد في حق
الطلاق عند البر والكفارة عند الحنث واذا وجد في غير الملك ينعقد في حق الكفارة دون
الطلاق ان حرف الواو للعطف والجمع فيقتضي بنا المعطوف على المعطوف عليه
وحرف او للتخيير اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته ان دخلت هذه
الدار وهذه الدار فانت طالق فطلقها واحدة ولم يدخل بها فبانت فدخلت احديهما ثم تزوجها فدخلت
الاخرى يقع الطلاق عندنا خلافا لزفر والحجة ما مر ولو قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق اذا
دخلت هذه الدار الاخرى فدخلت الاولى في غير ملكه ودخلت الاخرى في ملكه لا يقع الطلاق
لان انعقاد اليمين الثانية يتعلق بدخول الدار الاولى فكان حالة الدخول حال انعقاد اليمين
فلا بد من الملك ولو قال والله لا اقربك ابدا الا مرة لم يكن موليا لانه يمكنه قربانها بغير شي فان
ابانها فجامعها في غير الملك ثم تزوجها فهو مول لان اليمين انعقدت لكن لم يصر ايلا لمانع فاذا وطيها

في غير الملك مرة زال المانع فصار ذلك الكلام ايلا ومثله لو قال ان قربتك فوالله تعالى لا اقربك
ثم فعل ما ذكرنا لم يكن موليا لان انعقاد الايلا يتعلق بالقربان وكان حال القربان حال انعقاد الايلا
فلا بد من الملك لانه طلاق مؤجل فاذا لم يوجد الملك لم يصح الايلا لكن يصح اليمين حتى لو قربها
في الملك لزمته الكفارة قال واذا جمع بين امراته وامته فقال والله لا اقربكما لم يكن موليا
لانه يمكنه قربان المراة من غير شي يلزمه فان قرب الامة بعدما ابان المراة ثم تزوج الحرة فهو
مولي منها لما ذكرنا ان حكم الايلا امتنع لمانع وقد زال المانع ولو قال ان قربت امتي فوالله لا
اقربك فقرب امته بعدما ابان المراة ثم تزوجها لا يصير موليا لان حال قربان الامة حال
انعقاد الايلا فلا بد من الملك فلم يوجد ولو قال لامراته انت طالق غدا او بعد غد لا تطلق
حتى يجي غد لانه اضاف الطلاق الي احد الوقتين فيقع عند اخرهما على ما مر ولو قال اذا جا
غد وبعد غد فانت طالق طلقت غدا لانه علق باحد الشرطين فيقع عند اولهما كما لو علق
بقدوم احد الرجلين ولو قال ان دخلت الدار فامراتي طالق او كلمت فلانا فعبدي حر فهما يمينان
ايهما وجد شرطه سابقا نزل جزاوه ولا ينتظر وجود الاخر لان كل يمين واحد تمت
بركنها الا ان الثابت احدهما لادخال حرف او فيهما فايهما وجد حنث فيه وبطلت الاخرى ولو وجدا
معا وقع احدهما والخيار اليه وقبل وجود احدهما هل يجبر في تعيين احدهما لا يجبر لان الثابت
احدهما غير عين الا ان التعيين ضرورة بنا الحكم وذلك انما يكون للزوم احدهما وقبل وجود
الشرط لم يلزمه شي فلا يجبر ولو قال انت طالق غدا او عبدي حر بعد غد لم يقع شي حتى يجي بعد
غد ثم يجبر لانه اضاف احد الشيئين الي احد الوقتين فيتعلق باخرهما على ما ذكرنا فصار كانه قال
عند مجي بعد غد عبدي حر او امراتي طالق ولو قال ان دخلت هذه الدار او هذه الدار فانت طالق
فايتهما دخلت لان الشرط دخول احدى الدارين لادخال حرف او وكذلك لو قدم الطلاق فقال
انت طالق ان دخلت هذه الدار او هذه الدار وكذلك لو وسط فقال ان دخلت هذه الدار الاخرى
فانت طالق لم تطلق حتى تدخلها لان الثاني جملة ناقصة معطوفة على الاول وهو ناقص ايضا

فصار شرطا واحدا فيقع عند اخرهما على ما ذكرنا ولو قال انت طالق ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار
الاخرى فايتهما دخلت طلقت لانه ذكر جملة كاملة وذلك شرط وجزا وقوله وان دخلت هذه
ناقص في حق الجزا فصار جزا الاول جزا له فيصير كانه قال وان دخلت هذه الدار فانت طالق وذلك
الطلاق وكذلك لو قدم احد الدخولين لما مر ان الاول تم والثاني يستدعي جزا ولو قال انت طالق
ان دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار لم تطلق حتى يدخلهما لانه لم ينص على حرف الشرط فكان
ناقصا من حيث الشرطية فصار عطفا على الشرط الاول وكذلك لو قال ان دخلت هذه الدار وهذه
الدار لما ذكرناه

ما قدمنا غير مرة ان المعلق بالشرط لا ينزل الا عند وجود الكل

ان الجمع متى قوبل بالجمع يقتضي ذلك مقابلة الافراد بالافراد لا مقابلة الفرد من هذا الجانب
بالجمع من ذلك الجانب ولا مقابلة الجمع من هذا الجانب بالفرد من ذلك الجانب يدل عليه النص
وعرف اللسان اما النص فقوله تعالى جعلوا اصابعهم في اذانهم واستغشوا ثيابهم اريد
ان كل احد جعل اصبعه في اذن نفسه واستغشى ثوب نفسه واما العرف فان قايلا لو قال
دخل الناس دورهم وركبوا دوابهم يفهم منه ان كل احد دخل دار نفسه وركب دابة نفسه
ومقابلة الجمع بالفرد تقتضي مقابلة كل الجمع بذلك الفرد كما يقال دخل القوم دارا يفهم منه
دخول الكل دارا واحدة

ان الواو للعطف حقيقة وقد يكون للابتدا كما في قوله تعالى
فان يشا الله يختم على قلبك ويمحوا الله الباطل وهذه الواو للابتدا دون العطف لانه كرر ذكر الفاعل
وهو اسم الله تعالى والفاعل لا يتكرر ذكره في عطف الافعال اذا ثبت هذا نقول ان كان الكلام جنسا
واحدا وجمع بين الكلمات بحرف الواو يحمل على العطف وان كان مشتملا على اجناس يحمل على
الابتدا لان العطف يقتضي المجانسة ثم انما يحمل على الابتدا اذا لم يتضمن تغيير جنس الكلام
اما اذا تضمن بان كان الاول تعليقا فيصير الثاني يحمل على الابتدا تنجيزا فلا يحمل عليه وحرف
اخر ان الكلام اذا كان منطوقا نظاما واحدا والحق باخره شرطا او استثنا فالاستثنا ينصرف

اي الكل سوا كان الكلام مشتملا على الاجزية والشروط او كان الكل شرطا او جزا غير ان المذكور ان كان
استثنا لمشية الله تعالى يوجب تعطيل الكل وابطاله لان التعليق لمشية الله تعالى لا يتصور ان يكون
تمليكا ولا يمكن حمله على التعليق ايضا لانها لا توقف عليها فتعين التعطيل لهذا سماه الفقها استثنا
تعطيل وان كان لمشية العبد كان تمليكا له لانه جعل العبد كانه يتمكن من التصرف بمشية نفسه وهذا
هو معنى التمليك واذا كان تمليكا يقتصر على المجلس والشرط يقتصر على ما يليه من الكل الا اذا كان الكل
اجزية فيتعلق الكل به اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراتيه ان دخلتما هذه
الدار فانتما طالقان لم يحنث حتى يدخلا لانه قابل الجمع بالفرد فكان الشرط دخولهما جميعا وان
قال ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقان فدخلت كل واحدة منهما دارا على حدة حنث لانه قابل الجمع
بالجمع فكان دخول كل واحد منهما الدارين جميعا لانه امكن اعتبار موجب كلامه في الجمع فعلا
فاعتبر الا انا نقول هذه مقابلة الجمع بالجمع والمفهوم منه في العرف ما ذكرناه لا مقابلة الفرد
بالجمع وعلى هذا اذا قال ان ملكتما هذين العبدين فعبده حر فهو على ان يملك كل واحد عبدا مما سمى
وكذلك لو قال ان دخلتما هذه الدار وهذه الدار او ملكتما هذا العبد وهذا العبد او ركبتما هذه الدابة
وهذه الدابة فهو على ان يفعل كل واحد منهما واحدا لانه عطف بحرف الجمع فصار كالجمع بلفظ
الجمع ولو قال ان دخلتما هذه الدار ودخلتما هذه الدار فانتما طالقان لم يحنث حتى يفعل دارا واحدة
منهما جميع ما ذكر لانه قابل الجمع بكل واحد من الفردين ولو قال لامراته انت طالق ان دخلت
الدار وعبدي حر ان كلمت فلانا فهما يمينان لانه تم الركن في كل واحد منهما وهو الشرط والجزا
فايهما وجد شرطه ينزل جزاوه ولا يجعل الطلاق والعتاق جزا للدخول والكلام غاية له لان ما
فيه توقيف الكلام والاصل في الكلام الانعقاد دون التوقف وان ذكر في اخر الكلامين ان شا الله
انصرف اليهما وقال ابو يوسف ينصرف الى ما يليه لانه شرط من حيث الصيغة فصار كقوله ان دخلت
الدار ولنا المقصود منه التعطيل دون التعليق على ما مر فكان ابطالا معنى والمعتبر للمعاني دون
الصور والجملة الثانية ان كانت كاملة من حيث انها يمين لكنها ناقصة في حق الابطال فصار عطفا

شيئا ودخلها لم يحنث لانه لا يحنث حتى يفعل كل واحد منهما

على الاول في حق الابطال كما في قوله انت طالق وعبدي حر ان شاء الله تعالى وعلى هذا الخلاف اذا قال ان شاء
فلان الا ان هذا اعليك فيقتصر على المجلس على ما مر ولو شاء فلان احدهما دون الاخر كان باطلا لانه
ملكه شيئين فلا يملك الجواب في احدهما ولو قال ان دخلت الدار فامراته طالق وعبده حر فهذه يمين
واحدة وهما جزاان للدخول لان الثاني عطف على الاول وهو ناقص من حيث الجزا فصار الشرط الاول شرطا
له وكذلك لو قدم الجزاين بان قال امراته طالق وعبده حر ان دخلت الدار لما ذكرنا ولو وسط الشرط
بان قال امراته طالق ان كلمت فلانا وعبده حر فكذلك تعلق الجزا به لما ذكرنا ان الواو للعطف وانما يحمل
على الابتدا اذا لم يتعين جنس الكلام وهنا تعين لانا لو حملناه على الابتدا صار الثاني تنجيزا والاول تعليقا
فينبغي العطف ولو قال ان دخلت الدار فامراته طالق وعبده حر وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان
كلمت فلانا فهما يمينان والجزا المتوسط يجعل عطفا على الجزا الاول لان الاصل في الكلام سرعة
الانعقاد وكذلك لو قال ان دخلت الدار فامراتي طالق وطالق وطالق ان كلمت فلانا فان دخل الدار وقع
تطليقتان وان كلم فلانا وقع تطليقة واحدة ولو قدم احد الاجزية فقال امراته طالق ان دخلت
الدار وعبده حر وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان كلمت فلانا صار الطلاق جزا للدخول والعتاق
والمشي جزا الكلام لان الشرط متى تخلل بين الاجزية صار باطلا صورة فتعذر حمله على العطف
فامكن حمله على الابتدا فيحمل عليه وكذلك هذا في الاضافة اذا قال امراته طالق وعبده حر
غدا فالاضافة اليهما جميعا لانه من حيث كونه مضافا ناقص والعطف يقتضي الشركة ولو قال
امراته طالق اليوم وعبده حر غدا فهو كما قال يعني يطلق امراته في اليوم ويعتق عبده غدا لانه
افرد كل واحد بوقت ولو قال امراته طالق اليوم وعبده حر وعليه المشي الى بيت الله تعالى
غدا وقع الطلاق للحال وعتق العبد ولزمه المشي غدا لما ذكرنا ان الفاصل من حيث الصورة قد
وجد واستثنى في اخر ذلك فهذا على الكل لان الغرض هو الاعلام فينصرف الى الكل لما مر ۝

باب الجنس الذي يقع على الواحد والذي يقع على الجماعة

اصل الباب ان كلمة اي تتناول جزءا شايعا في الجنس واذا وصفت بصفة عامة تعم باعتبار

الصفة لان الوصف للتعريف وحرف من ان كلمة من للتعميم بما دخل عليه وهم العقلا وكلمة من
يستعمل في التبعيض والتمييز الا ان عند ابي حنيفة لتمييز بعض المذكور من الكلام حقيقة وعندهما
اما للتبعيض او لتمييز المذكور من غير المذكور اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال
اي عبيدي ضربته يا فلان فهو حر فضربهم جميعا معا او واحدا بعد واحد لم يعتق منهم الا واحد
ومثله لو قال اي عبيدي ضربك فهو حر فضربوه جميعا عتقوا والفرق ما ذكرنا ان في الفصل
الاول لم يصفه بصفة عامة لانه وصف للضارب وهو واحد فيتناول واحدا منهم غير
انه ان ضربهم معا عتق واحد منكر واليه خيار التعيين وان ضربهم على التعاقب يتعين
الاول للعتق وفي الفصل الثاني وصفه بصفة عامة وهو الضرب منهم فيعم وعلى هذا
اي نسائي كلمتها فهي طالق فكلمهن لم تطلق الا واحدة منهن لما ذكرنا وكذلك لو قال اي نسائي
شئت طلاقها فطلقها او فهي طالق لم تطلق الا واحدة على ما ذكرنا ولو قال من شئت من
عبيدي عتقه فاعتقه او قال فهو حر فشا عتقهم جميعا عتق الكل الا واحدا عند ابي حنيفة
وقال صاحباه يعتق الكل لهما ان من بالفتح محكم في التعميم ومن بالكسر يحتمل التمييز والتبعيض
كما يقال باب من حديد يراد به التمييز دون التبعيض فيحمل المحتمل على احد محتمليه وهو
تمييز المذكور من غيره عملا بالمحكم وله ان من للتبعيض حقيقة وللتمييز مجازا لما فيه من
معنى التبعيض فيجب رعايته في المعنيين فقلنا يعتق الكل لمكان التعميم ولا يعتق واحد
لمكان التبعيض لان حق التبعيض يتادى بالواحد ولو قال من شا من عبيدي عتقه فهو حر
فشاوا عتقوا لانه وان صار اسم فرد منكر بمقتضى كلمة من لكنه وصفه بصفة عامة
فيعمهم كما في كلمة اي ۝

باب الحلف بعتق ما في البطن

اصل الباب ان اليمين بالعتق لا يصح الا في الملك او مضافا الى الملك ولو علق عتق الولد
بالولادة ان كانت الام في ملكه وقت التعليق يصح وان لم يضف عتق الولد الى الملك لان الملك
في الام سبب لثبوت الملك في الولد لان الولد يتولد منها والام بجميع اجزائها ملكه فالجزء الذي

يحدث منها حدث على ملكه فكان اضافة العتق الى الولد بالولادة اضافة الى سبب الملك
ان الولد الميت يصلح شرطا لنزول الجزا المتعلق بالولادة في الغير ولا يصلح لنزول وحرف الجر
العتق فيه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال لامة ليست في ملكه كل ولد تلدينه
فهو حر فاشتراها وولدت في ملكه لم يعتق لانه لم يوجد التعليق في الملك ولا مضافا الى
الملك وسبب الملك لو كانت الجارية في ملكه يوم قال ذلك عتق لما ذكرنا انه وجدت الاضافة
الى سبب الملك وقد ذكر محمد في الجامع الصغير ان الرجل اذا قال كل ثوب البسه من غزل فلانة
فهو هدي ثم اشترى قطنا فغزلت ونسج فلبسه يكون هديا عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه
بعضهم قالوا هذه المسلة ايضا على الخلاف قياسا على تلك المسلة وبعضهم قالوا انها على الاتفاق
وفرقوا لابي حنيفة وجه الفرق ان هناك وجدت الاضافة الى سبب الملك لان غزل المراة سبب
لملك الرجل لان العادة انها تغزل لزوجها من قطنه اما هاهنا لم يوجد الاضافة الى سبب
الملك لان ولادة جارية الغير ليست بسبب لثبوت الملك له في الولد ولو قال لعبده كل ولد لك
فهو حر فولد له ولد لا يعتق وان كان الغلام في ملكه وقت اليمين لان ملك الغلام ليس بسبب
لملك الولد لان الولد يتبع الام في الملك دون الاب وسوا ولدت له اولاد من امة الغير او من امة
ملكها الحالف بعد الحلف لا يختلف الجواب اما اذا ولد له ولد من امة ملكها الحالف وقت الحلف
يعتق باعتبار ان الملك فيها سبب لثبوت الملك في الولد لا باعتبار ملك العبد فان قيل ان كان
ملك الام سببا لملك الولد لكنه لم يذكر ولادة الام ولا ملك الام بل ذكر الاب فلا يكون اضافة
لعتق الولد الى سبب الملك قلنا ان لم يذكر ولادة الام نصا فقد ذكره ضرورة واقتضا لان الولادة
لا ينفك عن الوالدة والولد لا يتصور بدون الام فصار مذكورا دلالة قال الشيخ ابو الحسن الكرخي
يجب ان يكون الجارية مملوكة للمولى ومنكوحة للعبد يوم الحلف ليكون اضافة الى سبب الملك
وهو الاصح ولو صرح بالاضافة الى الملك فقال كل ولد يولد لك في ملكي فهو حر يعتق لوجود
الاضافة الى الملك ولو قال وانت في ملكي فهو لغو لما ذكرنا ولو قال لامته ان ولدت ولدا فهو حر

فولدت وان كان ميتا ثم ولدت ولدا حيا عتق الولد الثاني عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تنحل اليمين
بولادة الاول ولا يعتق الثاني ولو قال لها ان ولدت ولدا فهو حر وامراته طالق فولدت ولدا ميتا تنحل
اليمين في حق الطلاق دون العتق والمسلة قد عرفت في المختلف

باب ما يقع العتق على المامور بالعتق وما يقع على غيره اصل الباب

ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان المعرفة لا تدخل تحت النكرة ومن اسباب المعرفة اضافة المحل اليه
او اضافة الفعل اليه وحرف الجر ما مر ايضا في الابواب المتقدمة ان من حق الجواب ان يتقدر
بالسوال فاذا زيد فيه يعتبر كلاما مبتدا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال لعبد له
اعتق اي عبيدي شيت اي عبيدي شيت عتقه فهو حر او قال اي عبيدي ذوجته فهو حر او اي
عبيدي ضربته فهو حر فاعتق نفسه او شا عتق نفسه او زوج نفسه او ضرب نفسه لا يعتق
لان المعلق عتق عبد منكر وهو معرف باضافة الفعل اليه ولو فعل ذلك في غيره عتق ذلك
الغير لوجود الشرط ولو قالت المراة لزوجها تزوجت علي فقال كل امراة لي فهي طالق طلقت
المخاطبة وكذلك لو قالت انك تريد ان تتزوج علي فقال كل امراة اتزوجها فهي طالق فابانها ثم
تزوجها تطلق لانه زاد على قدر الجواب فكان مبتديا الا انه لم يضف اليها شيا وروي عن ابي
يوسف انه قال لا تطلق المخاطبة في الوجهين لانه انما قال ذلك تطييبا لقلبها فكانت هذه
الدلالة على انها غير داخلة فيه الا انا نقول فانه محتمل يحتمل انه قصد تطييب قلبها ويحتمل
انه قصد التبرم عنها حيث الحته في ذلك فتعارضا فبقي اللفظ المطلق عاملا ولو قال
كل امراة اتزوجها ما دمت حية فهي طالق لم تطلق المخاطبة وكذلك لو قال مبتديا لان الغرض
تطييب قلبها فصارت معرفة بدلالة اللفظ او قال كل امراة اتزوجها ما دامت فلانة حية
لم تدخل فلانة

باب الحنث في اليمين التي فيها الاستثنا اصل الباب

ما ذكرنا في باب الحنث بالاذن ان كلمة الا ان اذا دخلت على ما يقبل التوقيت
يكون للغاية واذا دخلت على ما لا يقبل التوقيت يكون للتعليق فيتعلق الجزا بالفعل المقرون

بكلمة الا ان غير ان الفعل المعلق به الجزا اذا لم يكن له تعلق بالقلب كالسفر والقدوم والكلام
وغيرها بقي تعليقا محضا وان كان فعلا له تعلق بالقلب نحو المشيئة والارادة والرضى والمحبة
والهوى فان اضيف الى الغير يكون تمليكا للتصرف فيه لوجود معنى التمليك وهو جعل الغير بحال
يتصرف برايه واختياره وسوا في ذلك اذا علقه بالمشيئة والارادة او بعدمهما لان ذلك كله بنا
على اختياره واذا صار تمليكا يقتصر على المجلس ويرتد بالرد صريحا او دلالة بالاعراض وغير ذلك
كساير التمليكات وان اضيف الى نفسه لا يكون تمليكا لانه لا يمكن حمله عليه لانه مالك للتصرف
بدونه فبقي تعليقا فلا يقتصر على المجلس ولو اضافه الى غيره ووقت لذلك وقتا بان قال لامراته طالق
ان شا فلان اليوم او الا ان يشا فلان غير ذلك فيصير الوقت في حق الغير كالعمر في حق الزوج
او المالك لانه ان كان تمليكا معنى فهو شرط صورة فيصح توقيته بوقت من حيث هو شرط ويقتصر
على المجلس من حيث هو تمليك اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت
طالق الا ان يقدم فلان فان قدم فلان لا يقع الطلاق وان لم يقدم حتى مات فلان يقع الطلاق
في اخر حياته لان هذا تنجيز والتنجيز لا يتوقف فكان تعليقا محضا كقوله ان لم يقدم فلان فانت
طالق ومثله لو قال انت طالق ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان والقدوم غاية اليمين ان
كلمه قبل القدوم طلقت وان كلمه بعد القدوم لا تطلق لان كلمة الا ان دخلت على اليمين التام وانما
تتوقت فصار قدوم فلان غاية لليمين وكذلك في قوله الا ان يدخل فلان الدار في المسايل جميعا
لما ذكرناه ولو قال لها انت طالق ان شا فلان او هوى او رضي او احب او راى لا يقع ما لم يشا فلان
في المجلس الذي يعلم لما ذكرنا انه تمليك فيقتصر على المجلس حتى لو قام من المجلس قبل ان يشا لا يقع ويبطل
اليمين ولو قال في مجلس العلم شيت يقع لوجود الشرط ولو قال لا اشا لا يقع شي لانه رد له واعراض
عنه فبطلت المشيئة وتخرج من يده ولو علق ذلك بفعل نفسه بان قال انت طالق ان شيت او هويت
او رضيت او احببت او رايت فهذا تعليق محض في يديه جميع العمر لما ذكرنا فان شا حال حيوته
يقع الطلاق لوجود شرطه وان لم يقل شيا حتى مات لا يقع لوقوع الياس عن الشرط ولو قال الا ان اشا

لا يبطل التعليق لان الشرط هو المشيئة في جميع العمر وعدم المشيئة في الحال لا يوجب العدم في جميع
العمر لان له ان يشا بعد ذلك هذا اذا علقه بوجود المشيئة والارادة ونحوهما فلو علقه بعدمهما
بان قال انت طالق ان لم يشا فلان او لم يرض فان قام من مجلس العلم قبل ان يقول شيا طلقت لانه تمليك
فيقتصر على المجلس وقد تحقق الشرط وهو عدم المشيئة في المجلس فلو قال لا اشا طلقت لان المشيئة
خرجت من يده بالاعراض فوقع بالاعراض لا بقوله لا اشا ولو اضاف الى نفسه تقيد بالعمر لما ذكرنا
فان مات قبل ان يقول شيا طلقت لتحقق الشرط ولو قال في حياته لا اشا لم يكن ذلك شيا لان له ان يشا
بعد ذلك ولو قال انت طالق الا ان يشا فلان غير ذلك او يهوى او يحب او يبدو له غير ذلك او يرى غير
ذلك فهذا تمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا فلو قام من المجلس قبل ان يقول شيا وقع الطلاق لتحقق
الشرط وهو عدم مشيئة غير ذلك المجلس ولو قال في المجلس شيت لا يقع لعدم الشرط وهو عدم
مشيئة غير ذلك ويبطل اليمين لما ذكرنا ولو قال في المجلس لا اشا يقع الطلاق لانه رد واعراض لكن
على ما مر فيتحقق به عدم مشيئة غير ذلك لانه لا يبقى له مشيئة وان بقي في المجلس ولو اضافه
الى نفسه بان قال انت طالق الا ان اشا غير ذلك او ارى غير ذلك يتعلق الطلاق بعدم مشيئة غير
ذلك في جميع العمر لما ذكرنا ولو مات ولم يقل شيا وقع الطلاق في اخر حيوته ولو قال شيت غير ذلك
لا يقع ويبطل اليمين لا الى خلف ولو قال لا اشا غير ذلك لا يقع الطلاق لكن الى حين يموت لانه ربما يشا
غير ذلك بعد ذلك فلو طلقها واحدة بعد القول لم يقع عليها شي من الطلاق المعلق وكان ينبغي
ان يقع لان في مشيئة الطلاق عدم مشيئة غير ذلك وهو شرط وقوع الطلاق لكنا نقول الشرط
عدم مشيئة غير ذلك مطلقا في جميع العمر ولم يوجد لانه له ان يشا غير ذلك بعد هذا فلو تزوجها
ثانيا ومات يقع الطلاق لانه تحقق عدم مشيئة غير ذلك بالموت فيقع الطلاق في اخر اجزا حيوته
فان كانت غير مدخولة لا ترث لانعدام العدة وان كانت مدخولة ترث لقيام العدة قال محمد رحمه الله
وكل ذلك بلسانه دون قلبه لانه لا وقوف لنا عليه ولو قال لامراته انت طالق ان ابيت طلاقك
او كرهته ثم قال ابيته او كرهته طلقت لانه علق الطلاق بفعل الابا والكراهة وقد وجد بخلاف

ما لو قال ان لم اشا لانه علقه بعدم المشيئة وذلك لا يتحقق الا بالموت والاشكال ان قوله لا اشا في اللغة
بمنزلة قوله ابيت اذ لا فرق في اللغة بين قوله ابي وبين قوله لم يشا والجواب انا نقول ليس الامر
كذلك فانه ليس من ضرورة عدم المشيئة الابا والكراهة فان الراقد لا يكون شايا لشي ولا ابيا وكارها
له بان كان ساهيا عنه اصلا فلا يكون من ضرورة عدم المشيئة الابا ولو قال لها انت طالق ان لم يشا فلان
اليوم فقال لا اشا لم تطلق حتى يمضي اليوم فلو شا فلان بعد ذلك لا ينفع لما ذكرنا ان اليوم في حقه كالعمر
في حق الحالف وان سكت حتى مضى اليوم طلقت

باب [illegible] التي تقع على الاول ثم على الاخر [illegible]

ان كلمة لا بل لنفي المتقدم واثبات
المتاخر مقامه كقولك اضرب زيدا لا بل عمرا يفهم منه نفي الضرب عن زيد واقامة عمرو مقام زيد في حق
الضرب والفقه فيه ان هذه الكلمة مركبة من لا وبل ولا للنفي وبل للاثبات فيجب العمل به على الوجه
الذي ذكرنا اذا ثبت هذا نقول ان كان المتقدم ذكرا تصرفا يقبل الرجوع والابطال ينتفي الاول ويثبت
الثاني مكانه وان كان لا يقبل الرجوع والابطال يثبت الثاني وجعل الاول كالمنفي في حقه ولا ينتفي
الاول وجعل الثاني كالعدم في حقه عملا بقضية الصيغة بقدر الامكان ثم هذا الرجوع ينصرف
الي ما يكره المنصرف لا الي ما لا يكره هذا هو الظاهر لان الانسان انما يرجع عما يكرهه ويصيره لا عن
غيره لكن مع احتمال صرفه الي غيره حتى لو نوى ذلك دين فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضا لانه خلاف
الظاهر ومن فقه ان ما يستقل بنفسه يوجد حكمه عنه وابتني على غيره وما لا يستقل بنفسه
يبني علي غيره اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لاحدى امراتيه انت طالق ان دخلت
هذه الدار لا بل هذه المراة الاخرى لم تطلق واحدة منهما حتى تدخل الاولى الدار فاذا دخلت طلقتا لان
قوله انت طالق ان دخلت هذه الدار تعليق طلاق الاولى بدخول الدار فاذا قال لا بل هذه قصد الرجوع عنه
وقصد تعليق طلاق الثانية بدخول الاولى الدار الا انه لم يصح الرجوع عن الاول فصح تعليق طلاق
الثانية بدخول الاولى لما ذكرنا فصار طلاقهما جميعا معلقا بدخول الاولى الدار فاذا دخلت طلقتا
وانما صرفنا الرجوع الي التعليق لا الي الدخول لانه فعل ويلزمه الدخول فعل غيره علي ما مر فلو قال

عينت الرجوع في حق الدخول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضا علي ما ذكرنا ولو قال انت طالق
ان شيت لا بل هذه فالمشيئة الي الاولى دون الثانية لما ذكرنا وهذه المسئلة والمسئلة الاولى سوا الا
انهما يفترقان في ان ثمه لو دخلت الاولى الدار طلقتا جميعا وهنا لو شات طلاقهما طلقتا
ولو شات طلاق صاحبتها دون نفسها طلقت صاحبتها خاصة ولو شات طلاق نفسها دون
صاحبتها طلقت هي دون صاحبتها ووجه الفرق ان هناك الطلاق معلق بالدخول والدخول
متى وجد كان موجودا في حق كل الاجزية اذ لا يتصور ان يكون دخولا في حق الجزاين دون الاخر
وهنا الطلاق معلق بالمشيئة والمشيئة جاز ان توجد في حق احد الطلاقين دون الاخر لانه
جاز ان يشا احد الطلاقين دون الاخر وفرق بين هذه المسئلة ومسئلة ذكرها في الابواب المتقدمة
وهي ان الرجل اذا قال امراته طالق ان كلمت فلانا وعبده حر ان دخلت الدار ان شا فلان تعلق
الجزاان بمشيئته حتى لو شا احدهما دون الثاني لا ينعقد وكذلك في قوله لامراته ان شيت
فانت طالق وفلانة معك فشات طلاق نفسها دون صاحبتها لا تطلق ووجه الفرق
ان ثمه ذكر الثاني عقيب الاول بحرف الواو وانه للجمع والعطف فيقتضي الاشتراك والاجتماع
وهنا كلمة لا بل ليس للعطف والجمع بل هو للاستدراك بالطريق الذي قلنا ولو قال انت طالق ان
شا الله تعالى لا بل هذه لم يكن الي الاخرة شي من المشيئة وان كان استدراكا في حق الطلاق وينصرف
الاستثنا اليهما فيصير كانه قال لا بل هذه ان شا الله تعالى لما بينا فلو نوى رد المشيئة الي قوله
لا بل هذه يعني اراد به انت طالق ان شا الله تعالى لا بل هذه ان شات يصدق ديانة لا قضا لما ذكرنا
ولو قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا بل فلان ولو قال ان دخل فلان الدار فانت طالق
لا بل فلان تعلق طلاقهما بدخول كل واحد منهما ايهما دخل طلقت المراة ويصرف الرجوع هنا
الي الشرط لان الثاني ليس بمحل الجزا فيتعذر ان يجعل الجزا فيتعذر ان يجعل استدراكا في حق الطلاق
ولو قال انت طالق ان دخلت الدار لا بل فلانة طالق طلقت الاخرى حتى تكلم واحدة وتعلق
طلاق الاولى بالدخول لان قوله فلانة طالق كلام تام بنفسه وهو منجز فلا يبني علي غيره فقد

قصد ابطال التعليق واقامة التنجيز مقامه فيثبت التنجيز ولا يبطل التعليق لما مر ولو قال ان
دخلت الدار فانت طالق ثلثا لا بل فلانة فدخلت الاولى الدار طلقت كل واحدة منهما ثلث طلقات
وهذه المسئلة عين المسئلة الاولى الا ان هنا الجزا ثلث وثمه الجزا واحد ولو قال ان دخلت
الدار فانت طالق ثلثا لا بل فلانة طالق طلقت الثانية للحال واحدة وتعلق الثلث في حق
الاولى بالدخول لما ذكرنا ولو قال انت طالق ثلثا لا بل هذه طلقت كل واحدة منهما ثلث طلقات
لانه اراد الرجوع عن الاولى واقامة الثاني مقامه فثبت الثاني ولا يبطل الاولى على ما مر ولو
قال انت طالق ثلثا لا بل فلانة طالق طلقت الاخيرة واحدا والاولى ثلثا لانه قصد ان
يوقع واحدة على هذه مقام الثلث على الاولى فيثبت الثاني ولا يبطل الاول ولو قال ان دخلت
هذه الدار لا بل هذه فانت طالق تعلق الطلاق بدخول الدار الاخرى لانه قوله ان دخلت هذه
الدار شرط وانه ناقص لتعلق الجزا عنه وانه يحتمل البطلان فيبطل الاولى ويقوم الثاني
مقامه فتعلق الجزا بالثاني لا بالاول ولو قال انت طالق لا بل هذه ان دخلت الدار طلقت
الاولى واحدة وتعلق طلاق الاخيرة بدخول الدار لانه قصد اقامة تعليق الثاني مقام تنجيز الاول
على ما مر ولو قال انت طالق واحدة لا بل ثلثا ان دخلت الدار طلقت للحال واحدة وتعلق الثلث
بالدخول لان قوله انت طالق واحدة تنجيز وهو مستقل بنفسه وقوله لا بل ثلثا ان دخلت الدار
تعليق الثلث واقامة مقام التنجيز على ما مر ولو قدم الدخول فقال ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثلثا لم تطلق شيا حتى تدخل الدار لان قوله لا بل هنا ليس واحدة لا بل ثلثا لم تطلق
شيا حتى تدخل الدار لمستقل بنفسه فيعود جملة تنجيزا فصار تعليقا وسوا دخل بها او لم
يدخل اذا دخلت الدار يقع الثلث وكذلك لو قال لا بل اثنين فرق ابو حنيفة بين هذا وبين قوله
ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وفرع ذلك ۞

[illegible] الهدم والكسر في الحايط اصل الباب ان الكسر لغة هو الشق وهو ابطال
نقض تركيب الشي مع بقا اصل التركيب فيه والهدم والنقض ابطال تركيبه اصلا حتى لا يسمى بذلك الاسم

على مثال كسر الخاتم فانه اذا شقه يقال كسره ويقال هذا مكسور واذا اذابه ونقض تركيبه لا يسمى
خاتما هذا هو المفهوم في العرف عند الاطلاق الا ان يعني بالكسر الهدم والنقض والهدم الكسر
فحينيذ يصدق ديانة لا قضا لان هذه الفاظ متقاربة بعضها من بعض ولكن لا يدين في القضا
لانه خلاف الظاهر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل امراته طالق ان لم يهدم
هذا الحايط اليوم ولا نية له فهدم بعضه او ثلثه او ربعه حنث في يمينه لما ذكرنا وكذلك النقض ولو
قال امراته طالق ان لم يكسر هذا الحايط اليوم فكسر نصفه لم يحنث لما ذكرنا الا اذا عنى به غيره
فيصدق ديانة لا قضا على ما ذكرنا ۞

باب الحنث في اليمين التي يستثنى فيها صنف من الاصناف اصل الباب ان الاستثنا تكلم بالباقي والمستثنى منه
من جنس المستثنى في المعنى المطلوب من الكلام فاذا نص على المستثنى من جنس فعلمنا ان المستثنى
منه من جنسه اذا كان محمولا ان دلالة النص معمول لعبارة النص وحرف اخر
ان مبنى الايمان على العرف لما عرف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل امراته طالق
او عبده حر ان كان في هذا البيت الا رجل ان لم يكن في البيت احد لا يحنث لان شرط الحنث كينونة
ما ورا المستثنى منه ولم يوجد لانه ليس في البيت لا المستثنى ولا المستثنى منه وكذلك اذا كان في
البيت رجل لانه لم يوجد كينونة غير المستثنى في البيت وكذلك اذا كان فيه صبي لا غير لانه
رجل الا ترى انه لو حلف ان لا يكلم رجلا فكلم صبيا يحنث في يمينه ولو كان فيه امراة لا غير يحنث
لانها غير المستثنى فان كان في البيت رجل وصبي وامراة حنث لانه عقد يمينه على الكاين في
البيت الا ان ذلك مجهول فاذا قال الا رجل فقد استثنى واحدا من بني ادم فعلمنا ان المستثنى
من جنسه في حق الكينونة في البيت وبنو ادم في حق سكنى البيت على السوا فان نوى الرجال خاصة
يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضا لانه خلاف الظاهر فان كان مع الرجال دابة او ثوب
او عرض اخر لم يحنث لانه ليس من جنس المستثنى منه في حق الكينونة في البيت وحاصله
ان بني ادم اصل في الكينونة في البيوت والدواب تابع والعروض دون الدواب لانها لا تبنى لحفظها

الا تسمية لعينها ولكن الصيانة عن ايدي الناس بخلاف الدواب فان البيت يبني لها لكن هذا المعني في بني
ادم اكثر اذا ثبت هذا نقول ان كان المستثني بني ادم لم يدخل فيه الدواب ولا العروض والامتعة
لان الكل دونهم في هذا المعني وان كان المستثني دابة دخل فيه بنو ادم بطريق الاولي لان معني
الكينونة في حقهما اكثر وكان مرادا بطريق الدلالة ولم تدخل الامتعة لانها دون الدواب ومتي نص
علي الامتعة دخل فيه بنو ادم والدواب والامتعة علي ما بينا ولا يدخل في شي من ذلك سوا كن
البيوت لانها لا تراد عرفا الا ان يعنيه اذا ثبت هذا نقول اذا قال ان كان في البيت الا رجل وفيه
دابة او عرض لا يحنث لما مر ولو قال ان كان في البيت الا شاة وفيه شاة وادمي او حيوان اخر يحنث
لانه يدخل فيه ساير الحيوانات بعبارة النص وبنو ادم بدلالة النص ما مر ولو قال الا ثوب وفيه ثوب
وادمي وحيوان وشي اخر من العروض يحنث لانه دخل فيه ما فوق الثوب بطريق الدلالة علي ما مر
ولو قال الا شي يدخل فيه كل الموجودات الا سواكن البيوت فانها لا تقصد عرفا ولو قال ان كنت املك
الا خمسين درهما فعبدي حر ان لم يملك شيا او يملك اقل من خمسين او خمسين لا يحنث لانعدام الشرط علي ما
ذكرنا فان ملك خمسين وزيادة ان كانت الزيادة من مال الزكاة كالدراهم والدنانير واموال التجارة والسوايم
يحنث والا فلا لان استثنا الدراهم يدل علي ان المستثني منه من جنسه فيصير في التقدير كانه قال ان كنت
املك مالا الا خمسين درهما فعبدي حر ولو قال ينصرف الي مال الزكوة فلان المال المطلق ما يحصل به
الاعفا والاعفا بمال الزكوة لان الزكوة حكم يختص بالمعني وكذلك لو قال كل مال في المساكين صدقة ولا نية
له تدخل فيه جميع اموال الزكوة فرق بين هذا وبين الوصية فان الوصية بالثلث لا يختص بمال الزكوة ووجه
الفرق لان الوصية اخت الميراث والميراث لا تختص بمال الزكوة فكذا الوصية فاما النذر بالصدقة احتذا
بالزكوة الواجبة والزكوة مختصة بهذه الاموال فكذا النذر

[illegible]

ان الجزا المعلق بالشرط لا ينزل الا عند كمال الشرط
واوصاف الشروط مراعي كما ان اعيان الشروط مراعي علي ما تقدم في الابواب المتقدمة
وهو ان اليمين ينعقد لايجاب البر فيما كان متعارفا معتادا لا في غير المتعارف والمعتاد لان الغرض

من اليمين هو المنع والانسان انما يمنع نفسه باليمين عما هو المعتاد في المتعارف وقد قررنا هذه الجملة في
الابواب المتقدمة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغريمه وله عليه ماية درهم ان
اخذتها منك اليوم درهما دون درهم فعبدي حر فاخذ منها خمسين درهما ولم ياخذ الباقي حتي غابت
الشمس لا يحنث لان اليمين انصرفت الي الماية فكان الشرط قبض كل الماية متفرقا ولم يوجد اخذ الكل
ان قبض الماية جملة لا يحنث ايضا لانه وجد قبض الماية ولكن فات وصف التفرق ولو قال ان اخذت
منها منك اليوم درهما دون درهم فعبدي حر فاخذ منها خمسين يحنث سوا اخذ الباقي في اليوم او
لم ياخذ لان كلمة من للتبعيض وكان الشرط اخذ البعض وترك البعض فان قيل شرط الحنث اخذ
البعض لكن متفرقا وقد قبض البعض جملة قلنا صفة التفرق لغو هنا لان شرط الحنث ادني ما
يطلق عليه اسم البعض وذلك لا يتصور فيه التفرق فلغا ذكر التفرق ولو قال ان اخذتها منك اليوم
درهما دون درهم فقبض في صدر النهار خمسين وفي اخره خمسين حنث لان الشرط اخذ الكل متفرقا
وقد وجد فان وجد في الدراهم المقبوضة زيوفا او نبهرجة فرد لم يرتفع الحنث سوا استبدل في اليوم
او لم يستبدل لانه من جنس حقه ولهذا لو تجوز به في باب الصرف والسلم يجوز ولو كان خلاف الجنس
لما جاز لانه يكون استبدالا قبل القبض فلزمه الحنث فلا يرتفع بالرد لان اثر الرد لا يظهر في الماضي
وكذلك لو وجدها مستحقة لانه يحنث كالزيافة فان وجد فيها ستوقة او رصاصا الا ان يظهر
ان الحنث لم يكن لان الستوقة والرصاص ليس من جنس حقه ولهذا لو تجوز بهما في باب الصرف والسلم
لا يجوز فلم يوجد قبض كل الماية متفرقا الا اذا رد واستبدل في اليوم فحينئذ يحنث لوجود قبض
الماية متفرقا واستشهد محمد رحمه الله لهذا بمسلتين احديهما اذا حلف ان لا يفارق غريمه حتي
يستوفي ما عليه فقبض زيوفا وفارقه لم يحنث ولو كانت ستوقة او رصاصا حنث والثانية
المكاتب اذا ادي بدل الكتابة زيوفا او دراهم مستحقة عتق ولو كانت ستوقة او رصاصا لم
يعتق فعلم ان الزيوف والنبهرجة والمستحقة من جنس حقه الا انها معيبة والستوقة والرصاص
ليس من جنس حقه والقبض بمنزلة الاخذ في اليمين في جميع ما ذكرنا ولو لم يوقت وقتا وقال ان قبضت منها منك

درهما دون درهم فعبدي حر فقبض خمسين يحنث في الحال لان العرف في المطلق كاليوم في الموقت ولو انه
وزن له خمسون فقبض ثم وزن الباقي وقبض في المجلس القياس ان يحنث وهو قول زفر لانه فرق
الا انا استحسنا وقلنا انه لا يحنث ما دام له مستعملا بعمل الوزن لان الدراهم لا توزن دفعة واحدة
عادة وعرفا وكذلك نقدها واحدة واحدة لما ذكرنا قال ولو حلف ان لا يلبس هذا القميص وهو لابسه
واخذ في النزع من ساعته ولا يسكن هذه الدار واخذ النقل من ساعته او لا يركب هذه الدابة وهو
راكبها فنزل من ساعته القياس ان يحنث وهو قول زفر وفي الاستحسان لا يحنث وهو قول علمائنا
وزفر رحمه الله اعتبر الحقيقة ونحن نعتبر العرف للفقه الذي ذكرنا والله تعالى اعلم بالصواب

باب [illegible] في اليمين التي يكون فيها الوقت بعد الوقت واصل الباب

ان الشرط متى دخل على الشرط من غير تخلل حرف العطف والجزا يجعل الجزا المؤخر ذكرا متقدما على الجزا في الذكر
والمقدم ذكرا مؤخرا على الجزا في الذكر دل عليه قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان
كان الله يريد ان يغويكم معناه والله اعلم ان كان الله يريد ان يغويكم لا ينفعكم نصحي
ان اردت ان انصح لكم والفقه في ذلك ما ذكرنا في الابواب المتقدمة انه تعذر جعلهما شرطا واحدا
لانعدام حرف العطف وتعذر ايضا جعل الثاني مع الجزا جزا الاول لانه لم يات بحرف الجزا
ليصير جزاوه جزا الاول فيصير الاول مع جزايه جزا للثاني فيصير الشرط الثاني شرط الانعقاد
والاول شرط الحنث فيصير الشرط الثاني متقدما على الاول لان الانعقاد سابق على الحنث الا
اذا عني به تقديم ما قدم وتاخير ما اخر فهو كما نوى في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى لانه
نوى حقيقة ما تلفظ به ان الشرط الواحد متى كرر ذكره ثم ذكر الجزا القياس ان لا
ينزل الجزا الا بعد تكرر الشرط كما ذكر وفي الاستحسان لا يشترط تكرر الشي لان التكرار في الشي
الواحد يكون للتاكيد والتفهيم عادة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان
دخلت الدار ان كلمت فلانا فعبدي حر فهذا الاعتاق جزا الدخول ثم الدخول مع جزايه جزا
الكلام فكان الكلام شرطا لانعقاد اليمين والدخول شرط الحنث فلو دخل الدار قبل الكلام لا

ولو دخلها
يحنث لعدم انعقاد اليمين والدخول شرط بعد الكلام يحنث لوجود الشرط بعد الانعقاد لما قد
ذكرنا في اصل الباب ان الشرط اذا اعترض على الشرط يجعل المتاخر متقدما والمقدم متاخرا
ووجه اخر في ذلك هو الاصح انه لا بد من ضرب تغيير في هذا الكلام لما ذكرنا انه لا يمكن جعلهما
شرطا واحدا ولا جعل الشرط الثاني جزا للاول فغير ما ليس بصحيح في ذاته وقوله ان كلمت
فلانا فعبدي حر كلام صحيح لا حاجة الى تغييره فاما قوله ان دخلت الدار ليس بتام في نفسه
ليصير مفيدا وكذلك اذا قال ان كلمت الان يعني غير ذلك يجعل الجزا متخللا بين الشرطين ويجعل
الاول متقدما والاخر متاخرا كما ذكر ويكون كما نوى لان اللفظ يحتمله واورد محمد رحمه الله في الكتاب
مسايل لايضاح هذا الاصل قال الرجل اذا قال ان كلمت فلانا ان دخل علي فعبدي حر فشرط
الدخول اولا لان المعهود هذا لانه ما لم يدخل عليه لا يمكنه كلامه وكذا اذا قال ان شربت
ان اكلت يكون الاكل قبل الشرب وكذا اذا قال ان اتيت فلانا ان ركبت يكون الركوب اولا ثم الاتيان
قال الفقير رحمه الله انما تقدم المؤخر وتوخر المقدم اذا كان المتعارف ذلك كما في هذه
المسايل فاما اذا لم يكن يراعي التقدم والتاخر في الذكر فالاصح ما ذكر في الكتاب لما
ذكرنا من الفقه في اصل الباب قال وكذلك لو قدم الجزا على الشرطين في جميع ذلك فقال
عبدي حر ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فيصير قوله عبدي حر ان كلمت فلانا يمينا ويصير
قوله ان دخلت الدار نهاية للحكم على ما مر من قبل وهو مثل قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي
ان اردت ان انصح لكم فان ثمة الجزا مقدم على الشرطين قال ولو قال لدار واحدة ان دخلت
هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر فالقياس ان لا يحنث حتى يدخلها مرتين لان الحنث متعلق
بفعلين فصار كما لو عقد اليمين على دارين وفي الاستحسان يحنث بالدخول مرة واحدة لما
ذكرنا ان المراد به التاكيد والفقه فيه ان اليمين للمنع لا تختلف فحمل على تاكيد المنع بخلاف الدارين
لان المنع عن دخول هذه الدار غير المنع عن دخول الاخرى فلا بد من ان يدخل الاخرى قبل الاولى
حتى يحنث لما ذكرنا في مسالة اول الباب وحكي عن الكرخي انه على قياس ابي حنيفة يعتق العبد

في الحال بدون دخول الدار لان التكرار يصير فاصلاً عنده كما في قوله انت حر وحر ان شا الله الا ان
الصحيح انه على الاتفاق لان هذا ليس بلغو حتى يجعل فاصلاً بل هو تاكيد بطريق التكرار
بخلاف تلك المسلة لانه ليس بتكرار بل هو عطف فانه قال حر وحر فلا يكون تكرارا بل
يكون لغوا وان نوى دخولين في الدار الواحدة فهو على ما نوى ولو قال ان دخلت الدار فعبدي
حر ان كلمت فلانا فهذا على الكلام بعد الدخول لان قوله فعبدي حر ان كلمت فلانا يمين
علق انعقادها بالدخول لانه وجد حرف الجزا في قوله فعبدي حر ان كلمت بخلاف ما تقدم
لان قوله ان دخلت الدار شرط وقوله ان كلمت فلانا لا يصلح جزا لانعدام حرف الجزاء
وهو الفا فلا بد ان يتقدم لان الجزا متى تقدم في الذكر لا يحتاج الى حرف الجزا والله اعلم

باب الحنث في اليمين فيما يقع على مرة او مرتين اصل الباب

ما مر في الابواب المتقدمة ان كلمة كل تصحب الاسما وتقتضي عمومها دون الافعال وكلمة كلما
تصحب الافعال وتقتضي عمومها فيجب اظهار التعميم فيما دخل عليه
ان الجزا المعلق بالشرط يتكرر بتكرر الشرط لانه متى تعلق به كان تابعا له في الوجود فثبت
على وفقه فاما تعدد المعطوف عليه لا يقتضي تعدد المعطوف لان العطف للاشتراك
والاشتراك قد يكون بين الفرد وبين العدد كقولك جاي القوم وزيد فالقوم متعدد وزيد فرد
الا اذا كان المعطوف مضافا الى المعطوف عليه فحينيذ يتعدد بتعدده لان العين الواحد
لا يضاف الى هذا على الكمال والى ذلك على الكمال بجهة واحدة فيتعدد المضاف اليه ويقتضي
تعدد المضاف ضرورة وحرف اخر ان اليمين اذا عقدت على طلاق مملوك للحال ينحصر
وينتهي بالثلث لان المملوك من الطلقات للحال مقصور على الثلث واذا عقدت على ما يملك
من الطلقات في الثاني لا ينحصر بالثلث بل يتناول الكل لان ما يملكه في الثاني غير منحصر
ما دام حيا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل كل امراة لي تدخل هذه الدار
فهي طالق فدخلن جميعا طلقن ولو دخلت واحدة منهن مرتين لا تطلق الا واحدة ومثله لو قال

كلما دخلت امراة لي هذه الدار فهي طالق فدخلت واحدة مرتين طلقت تطليقتين ولو دخلن جميعا
طلقن ووجه الفرق ما ذكرنا في المسلة الاولى عقد اليمين بكلمة كل وانها تعم الاسما دون الافعال فتعم
جميع النسا اما لا تقتضي تكرارا للدخلات فينتهي اليمين بالدخلة الاولى وفي المسلة الثانية عقد
اليمين بكلمة كلما فيقتضي عموم الفعل فصار كل دخلة شرطا للطلاق فيتكرر الطلاق بتكرره غير
ان كل امراة تدخل تطلق لا باعتبار ان كلما يقتضي للاسما لكن ضرورة تكرار الشرط فاذا وجد
الدخول من ايتهن وجد فقد تحقق الشرط فينزل الجزا وعلى هذا اذا قال كل امراة اتزوجها فهي
طالق فتزوج امراة واحدة مرتين لا يقع الطلاق بالتزوج الثاني ومثله لو قال كلما تزوجت
امراة فهي طالق فتزوج امراة طلقت فلو تزوجها ثانيا طلقت اخرى وكذا لو تزوجها ثالثا ووجه
الفرق ما ذكرنا الا ان الفرق بين هذه المسلة والمسلة الاولى انه اذا ابانت بثلث وتزوجت
بزوج اخر وعادت اليه ودخلت الدار لا تطلق وهنا تطلق اذا تزوجها بعد التزوج بزوج اخر
ووجه الفرق ما ذكرنا ثم عقد اليمين على طلاق مملوك في الحال وانها لا تزيد على الثلث فينتهي اليمين
بانتها الثلث وهنا اضاف الى ملك سيوجد فلا ينحصر بالثلث ولو قال كل امراة لي تدخل هذه
الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلن طلقن ولا يعتق الا عبد واحد لان كلمة كل دخلت على
النسا دون العبيد والدخول فلا تقتضي عموم العبيد ولا عموم الدخول حتى يتكرر العتق بتكرر الشرط
وليس من ضرورة تعدد المعطوف عليه تعدد المعطوف على ما مر فيعتق عبد واحد واليه التعيين
واعتبر هذا بالتنجيز فانه لو قال كل امراة لي طالق وعبد من عبيدي حر طلقت نساوه ولا يعتق الا
عبد واحد كذا هذا ومثله لو قال كلما دخلت امراة لي هذه الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر
فدخلن جميعا طلقن وعتق بعددهن من العبيد وكذلك اذا دخلت امراة واحدة مرتين طلقت
طلقتين وعتق عبدان لان كلمة كلما يقتضي عموم الشرط فصار كل دخلة شرطا لعتق عبد
واحد فاذا تكرر الشرط تكرر العتق هذا اذا لم يكن المعطوف مضافا الى المعطوف اليه اما
اذا كان مضافا بان قال كل جارية لي تدخل هذه الدار فهي حرة وولدها وزوجها فدخلن جميعا عتقن

وعتق ولادهن وازواجهن لان الاولاد والازواج مضافة اليهن فتعددهن يقتضي تعدد الاولاد والازواج لما ذكرنا في اصل الباب وحقيقة الفقه في ذلك ان الاضافة للتعريف فكل من يعرف بهذه الاضافة دخل تحت الكلام ثم يعتق بكل جارية ابن واحد حتى لو كان لكل جارية ابنان لا يعتق الا واحد لان تقدير الكلام كانه قال لكل جارية انت حرة وابنك ولو قال دار لا يعتق بدخول كل جارية الا ابن واحد ولو قال كلما ادخلها فعلي حجة فدخل دارين فعليه حجة واحدة لان كلمة كل يقتضي عموم الاسما وهو الدار لا عموم الفعل وهو الدخول والحجة متعلقة بالدخول لا بالدار ولو قال لكل دار ادخلها فعلي بها حجة فدخل دارين وجبت حجتان لان قوله بها توصل الحجة بالدار معنا فعلم بعددها حجة والدار عام فيعمم الحجة ايضا ولو قال كلما دخلت دارا فعليه حجة او فعلي بها حجة فهو سوا ويلزمه بكل دخول حجة لانها معلقة بالدخول وانه عام بادخال كلمة كلما ولو قال كلما دخلت هذه الدار فعلي حجة ان ضربتك فكلما دخل ثم ضربه لزمه حجة وكذلك لو دخل الدار مرات ثم ضربه مرة واحدة لزمه بكل دخول حجة لان انعقاد اليمين الثانية متعلق بالدخول فيصير قايلا عند كل دخول ان ضربتك فعلي حجة وكذلك اذا قال علي يمين او طلاق او عتاق او مشي الي بيت الله تعالى او علي نذر او علي عهد الله او ذمة الله او قال فهو يهودي او نصراني او مجوسي وبري من الاسلام ان ضربتك فدخل الدار ثم ضرب حنث ولو دخل ثانيا ثم ضرب حنث ثانيا لان هذه الاجزية يمكن تعليقها بالشرط الاترى انه لو قال ان فعلت كذا فهو يهودي او علي يمين كان يمينا فاذا تعلق بالشرط تكرر بتكرار الشرط بخلاف ما لو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لا اضربك او اشهد او اشهد بالله تعالى او اقسم او اقسم بالله تعالى او اعزم او اعزم بالله تعالى او احلف او احلف بالله تعالى لا اضربك فدخلها مرارا ثم ضربه لا يحنث الا مرة واحدة حتى لا يجب الا كفارة ولان هذا مما لا يمكن تعليقه بالشرط الاترى انه لو قال ان فعلت كذا فوالله لا يكون يمينا ولا كلاما تاما فاذا لم يتعلق بالشرط لا يتكرر بتكرره وكان ذكر الشرط الاول لبيان ان اليمين ينعقد بعده وليس من ضرورة كون الشي بعد الشي ان يتعدد بتعدده

ولو قال لكل دار ... دخلت جارية فدخلن عتقن واولادهن لما مر

ووجه اخر انه تعلق لكنه تعلق بشرط متكرر وبشرط غير متكرر لانه لم يتعلق بالدخول وحده فانه لو قال كلما دخلت فوالله لا يتعلق به بل تعلق به وبالضرب والضرب غير متكرر لانه لم يذكر كلما فاذا تعلق بما يتكرر وبما لا يتكرر لا

باب [illegible] اليمين في الايلا التي تكون يمينا واحدا وايلا من مسايل الباب

من جنس اخر مما ذكرنا في الباب المتقدم الا ان هنا وضع المسايل في الايلا فيحتاج الي معرفة الايلا فنقول الايلا يمين مانعة من قربان المراة اربعة اشهر فصاعدا وموجب الحنث فيه ما هو موجب الحنث في ساير الايمان وموجب البر فيه وقوع الطلاق عند مضي اربعة اشهر فكان يمينا من وجه تعليقا للطلاق بمضي اربعة اشهر من وجه فمن حيث انه يمين لا تعلق له بالشرط فلا يتكرر بتكرره ومن حيث انه تعليق الطلاق بالشرط يتكرر بتكرره وانما يتعدد الايلا باختلاف المدة لا بتعدد اليمين حتى ان كانت اليمين واحدة والمدة مختلفة يتعدد الايلا في حق الطلاق لان الشرع انما حكم بوقوع الطلاق عند مضي اربعة اشهر دفعا للظلم لانه يمنع نفسه عن القربان صار ظالما في حقها والظلم انما يتعدد بتعدد مدة المنع لا بتعدد المانع في مدة واحدة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله تعالى لا اضربك فدخلهما جميعا ثم ضربه لم يحنث الا مرة واحدة ومثله لو قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فعلي يمين ان ضربتك فدخلهما او دخل احديهما مرتين ثم ضربه حنث في اليمينين حتى لزمه كفارتان ووجه الفرق ما ذكرنا في الباب المتقدم ان في المسلة الاولي لم يتعلق اليمين بالشرط فلا يتكرر بتكرره وفي الفصل الثاني تعلق فيتكرر بتكرره ولو قال لامراته كلما دخلت هذه الدار فوالله لا اقربك فدخلها انعقد الايلا لان الدخول شرط انعقاد الايلا فان جامعها في المدة لزمته الكفارة وانحلت اليمين وان لم يقربها حتى مضت المدة بانت بتطليقة لان حكم الايلا على ما بينا فلو دخل الدار مرتين ينعقد ايلاءان لما ذكرنا ان الايلا من حيث انه تعليق الطلاق بالشرط يتكرر بتكرره فينعقد ايلاءان ولكن اليمين واحدة لانه من حيث انه يمين بالله تعالى لا تعلق له بالشرط ولو قربها في المدة لزمته كفارة واحدة وان لم يقربها فاذا امضت اربعة اشهر من الدخلة الاولي بانت فاذا امضت اربعة اشهر

من الدخلة الثانية وهي في العدة بان كانت مدخولة بانت باخرى لما ذكرنا فان قيل الايلا انما يتعدد بتعدد المدة ولم توجد من المدة الثانية الا يوم قلنا المدة متحدة حقيقة متعدده حكما لاختلاف اخر المدة الاولى والثانية ولو قال كلما دخلت هذه الدار فعلي يمين ان جامعتك فدخل مرتين ينعقد ايلاان ويمينان حتى لو قربها يجب عليه كفارتان ولم يقربها حتى مضت المدتان بانت بتطليقتين لان قوله فعلي يمين مما يتعلق بالشرط فيتكرر بتكرره ثم ذكر محمد رحمه الله في الاصل مسايل تدل على انه يجوز ان يكون اليمين واحدة وينعقد به ايلاان منها اذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله تعالى لا اقربك فدخلت احديهما اليوم والاخرى الغد ينعقد ايلاان واليمين واحدة ومنها اذا قال والله لا اقرب واحدة منكما ينعقد ايلاان واليمين واحدة ومنها اذا قال كلما كلمت احد هذين الرجلين فوالله لا اقربك فكلمهما على التعاقب ينعقد ايلاان واليمين واحدة لما ذكرنا ولو كلمهما معا لا ينعقد الا ايلا واحدا لان المدة لا تختلف فلا يتعدد الايلا وهذا التفصيل لا يتاتى في مسئلة الدخول لان دخول الدار مرتين او دخول دارين لا يتصور الا على التعاقب والله اعلم

باب الايلاء الذي باليمين يتعلق في موطن واحد او موطنين لصاحب الباب

ومسايل هذا الباب من جنس ما تقدم في الباب الاول واصل الباب ما تقدم في الكتاب المتقدم وحرف اخر ما مر في الابواب المتقدمة ان الشرط متى اعترض على الشرط تقدم المؤخر ويؤخر المقدم الا اذا تخلل بينهما حرف العطف والجزا حينيذ يتقدم المقدم ويؤخر المؤخر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال لامراته اذا جا غد فوالله لا اقربك ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس اخر في ذلك اليوم اذا جا غد فوالله لا اقربك فهذا ايلا واحد اذا جا غد ولكنه يمينان اما اتحاد الايلا فلان المدة متحدة وقد ذكرنا ان تعدد الايلا بتعدد المدة لا بتعدد اليمين لانه ذكر اسم الله تعالى مقرونا بالمنع من الفعل مرتين فيتعدد اليمين فان قربها في المدة يجب عليه كفارتان وان لم يقربها حتى مضت المدة يقع طلقة واحدة لاتحاد الايلا ولو قال لها اذا جا غد فوالله لا اقربك اذا جا بعد غد فوالله لا اقربك يتعدد الايلا اليمين جميعا لتعدد ذكر اليمين بالله تعالى وتعدد مدة الايلا على ما مر ولو قال كلما دخلت هذه

الدار فوالله لا اقربك او قدم الجزا فقال والله تعالى لا اقربك كلما دخلت هذه الدار يصير موليا بكل دخلة ولا ينعقد الا يمين واحدة حتى لو قربها في المدة يلزمه كفارة واحدة اما تعدد الايلا لتعدد المدة لان الدخول مرتين لا يكون الا في زمانين واما اتحاد اليمين في حق الكفارة لاتحاد ركنه وهو ذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر ولو قال كلما دخلت الدار فان قربتك فعلي حجة او على يمين او على نذر او على المشي الى بيت الله تعالى تعدد الايلا لتعدد المدة فاذا دخلها مرتين يصير موليا ايلاين وتعدد اليمين ايضا حتى يلزمه حجتان في اليمين بالحج ان قربها لان هذه الاشيا مما يمكن تعليقها بالشرط فيتعلق به ويتكرر بخلاف قوله والله لما مر في الباب المتقدم والدخول هنا شرط الانعقاد لانه وان دخل الشرط على الشرط ولكن تخلل بينهما حرف الجزا فيتقدم المتقدم ويؤخر المتاخر فبقي الدخول شرطا لانعقاد اليمين وكذا هذا في قوله كلما دخلت الدار فقربتك الا ان هنا يشترط مع كل دخلة قربان حتى يلزمه حجة لان الفا للتعقيب فاستدعى ان يكون عطفا وجمعا وقد استشهد محمد في الاصل مسايل لبيان انه يجوز ان ينعقد ايلاان وان كانت اليمين واحدة منها انه اذا قال لامراته كلما دخلت الدار فانت طالق ثلثا ان قربتك فدخل الدار مرتين ثم قربها في المدة طلقت ثلاثا ولو لم يقربها حتى مضت المدة يقع طلقتان وكذا اذا قال ان قربتك فهذا العبد حر ثم قال لها ثانيا ان قربتك فهذا العبد حر وذلك في وقتين مختلفين ثم تركها حتى مضت المدة يقع طلقتان ولو قربها في المدة لا يلزم الا عتق واحد ولو قال كلما دخلت هذه الدار لم اقربك والله او قال والله تعالى لا اقربك كلما دخلت هذه الدار فدخلها دخلتين وقربها بعد كل دخلة يلزمه كفارة واحدة وان لم يقربها حتى مضت المدة كان ايلاان لما ذكرنا من اتحاد ركن اليمين وتعدد المدة في الايلا ولو قال ان قربتك فانت طالق كلما دخلت الدار فهذا لا ينعقد ايلا لان القربان هنا شرط انعقاد اليمين لا شرط الحنث فيصير كانه قال عند القربان كلما دخلت الدار فانت طالق فهذا لا يكون ايلا لانه تعليق الطلاق بالدخول لا بالقربان وهنا اشكال هو ان حد الايلا موجود هنا فينبغي ان يصير موليا بانه ان المولي لا يمكنه قربان امراته

بشيء يلزمه وهذا بهذه الصفة لانه اذا قربها يلزمه يمين بالطلاق والجواب عندنا نقول انه لا يلزمه
بهذا القربان شيء لان الذي يلزمه بحيث لا يمكنه الدفع اما سبب الطلاق او عين الطلاق ومعلوم انه
لا يلزمه نفس الطلاق بهذا القربان ولا يلزمه سبب الطلاق ايضا لان تعليق الطلاق بالشرط ليس
بسبب في الحال وانما يصير سببا عند وجود الشرط عندنا ولمكنه ان لا يحصل الشرط حتى لا يصير
سببا فلا يلزمه بالقربان حنث فلا يكون موليا ولو قال ان قربتك كلما دخلت الدار فانت طالق فهذا
بمنزلة قوله كلما دخلت الدار فانت طالق ان قربتك لانا نحتاج الى التقديم على ما ذكرنا والعذر على
ما مر في الابواب المتقدمة

باب الحنث في الحلف يصل الباب

ان اليمين بغير الله تعالى ذكر شرط وجزاء معلق به وجه ان اليمين متى عقد على فعل مطلق
يشترط وجود ذلك الفعل بوصف الكمال وذلك بوجود صورته ومعناه وجه ان اليمين بكل
اسم من اسماء الله تعالى يمين غير انه اذا ذكر اسمين مقرونين بالخبر ان ادخل بينهما حرف الواو كانا يمينين
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يكون يمينا واحدة وهو قول زفر والصحيح ما ذكرنا لان الواو للعطف
والاشتراك فكان كل واحد منهما يمينا قضية للعطف والاشتراك من كل وجه وان لم يدخل بينهما
حرف العطف كان يمينا واحدا ويكون الاسم الثاني وصفا للاول اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا حلف الرجل بعتق عبده ان لا يحلف ابدا ثم قال لامراته طالق ان دخلت الدار وان مشيت او قعدت
او جلست وغير ذلك من الافعال يعتق عبده لان شرط حنثه في اليمين الاولى وجود الحلف منه وقد
وجد الحلف لوجود ركنه على ما مر ولو قال انت طالق ان شئت او ان هويت او ان اردت لا يعتق
عبده لان هذا ان كان يمينا صورة فهو تمليك معنى لوجود حد التمليك فيه وهو جعلها متصرفة
باختيارها فاختل معنى اليمين فلم يوجد شرط الحنث في اليمين الاولى بصفة الكمال فلا يحنث وكذلك اذا اضاف
ذلك الى نفسه بان قال ان شئت انا او هويت او اردت وكان ينبغي ان يحنث في هذه الصورة لانه ليس
بتمليك فكان يمينا صورة ومعنى نقول ان هذا اللفظ يستدعي التمليك لما ذكرنا انه يقتضي بناء التصرف
على اختياره الا انه في حق نفسه لا يتحقق التمليك ولكن موجب اللفظ لا يتغير فقد اختل معنى اليمين

فيه نظرا الى قضية اللفظ فلا يحنث وكذلك اذا قال اذا شئت ومتى شئت لانه من حروف الشرط
ولو قال لها اذا جاء غد فانت طالق عتق عبده لانه قد وجد اليمين وهو ذكر شرط وجزاء معلق
به ولو قال لها انت طالق غدا لا يعتق لانه ليس بيمين لانعدام حرف الشرط فيه بل هو مباشرة
سبب العتق في الحال وتاخير حكمه الى الغد لما ذكرنا في الابواب المتقدمة ولو قال لها ان جاء راس
الشهر فانت طالق فان كانت المراة من ذوات الاقراء يحنث في اليمين الاولى لانه يمين صورة ومعنى
لما مر وان كانت من ذوات الاشهر لا يحنث في اليمين الاولى لانه انتقض فيه معنى اليمين لانه تفسير
الطلاق السني في حقها لان طلاق سنتها بالشهور ولو قال انت طالق راس الشهر لا يحنث لما مر
في قوله انت طالق غدا ولو قال لها اذا حضت فانت طالق حنث في اليمين الاولى لان هذا يمين تام
وهو ذكر شرط وجزاء على ما مر ولو قال اذا حضت وطهرت او اذا حضت حيضة فانت طالق
لا يحنث في اليمين الاولى لان هذا تفسير للطلاق السني في حقها اما في قوله اذا حضت
وطهرت فلا يشكل وكذا في قوله اذا حضت حيضة لان الحيضة اسم للكامل منه وكمال
الحيض بوجود جزء من الطهر فصار كقوله حضت وطهرت يرد على هذا اشكال وهو ان
قوله اذا حضت وطهرت كما هو ايقاع الطلاق السني فيصير كانه قال انت طالق للسنة فيخرج
من ان يكون يمينا فقوله اذا حضت فانت طالق ايقاع للطلاق البدعي فيخرج من ان يكون يمينا
لانه يصير كانه قال انت طالق للبدعة فينبغي ان لا يحنث في الصورة ايضا والجواب عنه ان
قوله اذا حضت وطهرت يصير تفسيرا للطلاق السني كقوله انت طالق للسنة لان الطلاق
السني لا يكون الا في هذا الوقت اما قوله اذا حضت فانت طالق لا يصير تفسيرا للطلاق البدعي
لانه يتصور طلاق البدعة في صورة اخرى فان الطلاق في طهر جامعها فيه بدعي والطلقات
الثلث جملة في طهر واحد بدعي فلا يصلح تفسيرا فبقي تعليقا ولو قال الرجل والله والرحمن لا افعل
كذا كان يمينين ولو قال والله الرحمن كان يمينا واحدا لما ذكرنا من المشاركة بقضية الواو في الصورة
الاولى وجعل الثاني صفة للاول في الصورة الثانية ولو قال بالله بالله لا افعل كذا كان يمينا واحدا

لان هذا تكرار من غير حرف العطف وفي القصد منه التاكيد عرفا لا تكرار اليمين ولو ذكر حرف العطف بان قال والله والله
كانا يمينين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة في نوادره عن محمد انه يكون يمينا واحدا والله اعلم بالصواب

باب الحنث في [illegible] الخبر والبشارة والعلم [illegible] الباب

ان الخبر والكتابة يقعان على الصدق والكذب ولا يقعان على وجود المخبر به والمكتوب لان حديهما لا يختلف
باختلاف الحالين وانما يقعان خبرا وكتابة كان المخبر والمكتوب اليه عالما بذلك او لم يكن لان
حديهما لا يختلف الا اذا اقترن بهما ما يمنع وقوعهما على الكذب بان قرن بهما حرف الباء فحينئذ
لا يقع الا على الصدق لان حرف الباء للالصاق فيقتضي وجود المخبر به والمكتوب حتى يلصق به
الخبر والكتابة وكذلك اذا قال عنيت به الصدق يجب قصر الحكم على الصدق ويصدق فيما بينه
وبين الله عز وجل ولا يصدق في القضاء لانه محتمل لفظه لكنه خلاف الظاهر هذا في الخبر
والكتابة اما البشارة والاعلام لا يقعان الا على الصدق بشرط ان لا يكون المخبر له عالما به
قبل ذلك لان البشارة ما يوجب تغير بشرة الوجه بالحبور والسرور وذلك انما يحصل بالصدق
بشرط ان لا يكون عالما به قبل ذلك والاعلام افعال من العلم وانما يقع العلم بكونه صدقا وبشرط
عدم العلم قبل ذلك الا اذا نوى بهما الاخبار المطلق فحينئذ يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي
القضاء لانه محتمل لفظه وفيه تشديد الامر عليه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال
الرجل لعبده ان اخبرتني ان فلانا قد قدم فعبده حر فاخبره صادقا او كاذبا عتق العبد وبمثله
لو قال اخبرني بقدوم فلان فعبده حر فاخبره كاذبا لا يحنث والفرق ما بينا انه لم يوجد في
الاول ما يوجب كونه صدقا ووجد في الثاني ما يوجب كونه صدقا وكذا هذا في قوله ان كتبت
الي ان فلانا قد قدم وقوله ان كتبت الي بقدوم فلان لما قلنا فلو كتب اليه قبل قدوم فلان يعني
في قوله ان كتبت الي بقدوم فقبل ان يصل الكتاب الى المكتوب اليه قدم فلان لا يحنث لانه
حين كتب كتب كاذبا ولو كتب بعد قدومه يحنث بلغ الكتاب الى الفلان او لم يبلغ ولو قال ان
بشرتني بقدومه او اعلمتني بقدومه فهو سواء لا يحنث الا بالصدق ويشترط ان لا يكون له علم

ان فلانا قد قدم او اعلمني ان فلانا قد قدم او قال ان بشرتني

قبل ذلك لما ذكرنا ولو قال ان اخبرتني ان هذا الحجر ذهب يحنث ولو قال ان اعلمتني او بشرتني لا يحنث
والفرق ما بينا في النظاير

باب [illegible] التي تقع بالفعل وبالوقت وغير ذلك

[illegible] ان كلمة في للظرف لغة لانها مستعملة فيه عرفا يقال زيد في الدار وثوب في
الجراب وحنطة في الجوالق وغير ذلك فعند الاطلاق يصرف اليه الا اذا تعذر حمله عليه بان
دخل على ما لا يصلح ظرفا كالافعال ونحوها فحينئذ يحمل على التعليق لانها تذكر مكان كلمة مع
قال الله تعالى فادخلي في عبادي اي مع عبادي وتذكر مكان كلمة على على ما قال تعالى لاصلبنكم
في جذوع النخل اي على جذوع النخل ومما يفيد معنى التعليق [illegible] ان الشروط تعتبر
في المستقبل لا في الماضي ومحل الزمان بوجود اوله ومضيه بوجود اخره وانتهاء اخر اجزايه
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق في دخولك الدار لا يقع الطلاق
ما لم تدخل الدار لان دخول الدار لا يصلح ظرفا فيحمل على التعليق على ما مر ولو قال انت طالق في الدار
طلقت ساعة تكلم به لانه جعل الطلاق وصفا لها والدار ظرفا وانه قايم فيقع الطلاق ومتى
وقع الطلاق في مكان وقع في ساير الامكنة فلو قال عنيت به حالة الدخول بطريق الاضمار يصدق
ديانة لا قضاء لانه يحتمله الكلام لكنه خلاف الظاهر وانه زيادة على المذكور ولو قال لها انت
طالق في ثلث حيض لم تطلق حتى تحيض ثلثا وتطهر من الثالثة لانه لا يصلح ظرفا فيجعل شرطا
كما في الدخول فيشترط وجود ثلث حيض كوامل لان المطلق من الاسامي ينصرف الى الكامل ولا يحتسب
بالحيضة التي كانت فيها عند الحلف لما ذكرنا ان الشرط انما يعتبر في المستقبل ولو قال انت طالق
في حيضة لم تطلق حتى تحيض وتطهر لانها اسم للكامل وكمالها بالطهر وكذلك اذا قال في حيضك
او مع حيضك ولو قال في حيضك او مع حيضك تقع برؤية دم الحيض بان ترى ثلثة ايام
فيقع في الحال ولا يتوقف على الطهر لانه متى ذكر بدون حرف الهاء كان المراد منه اصل فعل الحيض وقد
حصل ذلك برؤية الدم ولو قال انت طالق في حيضة وقال عنيت به رؤية الدم يصدق لانه قصد
التغليظ على نفسه وهو محتمل لفظه ولو قال انت طالق في ثلثة ايام طلقت حين تكلم به لان الايام

ان اصلح ظرفًا لكونها مطلقة والطلاق متى يقع في زمان وقع في جميع الازمان وان لم تصلح ظرفًا فلا
تصلح شرطًا ايضًا لانه ليس بفعل فيتنجز في الحال ولو قال لها انت طالق في ثلث دخلات او ثلث اكلات
او ثلث ضربات يقع بوجود ذلك ثلث مرات لانه لا يصلح ظرفًا ويصلح شرطًا ولو قال انت طالق في
مجي ثلثة ايام لا تطلق حتى يدخل تلك الساعة من اليوم الثالث لان المجي فعل فلا يصلح ظرفًا ولا
يحتسب بما مضى من اليوم الذي هو فيه لما مر ان الشرط يعتبر في المستقبل ولو قال في مضي ثلثة ايام لا
تطلق حتى يدخل تلك الساعة من اليوم الرابع ففي الوجه الاول يقع الطلاق بدخول اليوم الثالث
وفي الفصل الثاني بتمام اليوم الثالث لما ذكرنا في اصل الباب ان المجي بوجود اوله فلا يتوقف على
وجود الرابع والمضي بوجود آخره ونهايته وذلك يقف على وجود اليوم الرابع وكذا هذا الفرق
في قوله انت طالق في مجي يوم وفي مضي يوم ولو كان نيته في الليل فقال انت طالق في مضي ثلثة ايام
يستكمل ثلثة ايام ولياليها الى تلك الساعة التي حلف فيها لما ذكرنا والله تعالى اعلم بالصواب

باب [illegible] الذي يقع بالملك والشرى اصل الباب

ان مبنى الايمان على العرف وصفة المالكية لا تنتفي بعدد فالملك عرفًا وصفة كونه مشتريا ينتفي الا ترى
ان الوكيل مشتري ولا ملك له وحرفه ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب المجهول معتبر لان
الصفة للتعريف ولا حاجة الى التعريف في حق الحاضر المعين بخلاف الغايب المجهول اذا عرفنا
هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان ملكت عبدًا فهو حر فملك النصف وباع وملك النصف
الآخر لم يعتق الا اذا عنى به ان ملكه متفرقًا فحينئذ يصدق لانه قصد التغليظ واللفظ يحتمله
وكذلك اذا قال ان ملكت مائتي درهم فلله تعالى ان اتصدق بها فملكها متفرقا فهو ينفق شيئًا فشيئًا ولم
يجتمع في ملكه لا يلزمه شي ومثله لو قال ان اشتريت عبدًا فهو حر واشترى نصفه ثم باعه ثم اشترى
الباقي يعتق عليه والفرق ما بينا ان مبنى الايمان على العرف وصفة المالكية لا تنتفي في النصف الاول
بعد البيع عرفا وصفة كونه مشتريا له تنتفي عرفًا الا ترى ان الانسان يقول ما ملكت مائتي درهم
قط وان ملك الوفا متفرقا اذا لم يجتمع في ملكه مائتان ولا يقول ما اشتريت مائتي درهم قط او ما

اشتريت هذا العبد قط اذا اشتراه نصفًا نصفًا وان نوى بالشري الملك لم يدين في القضا لان
فيه تخفيفًا ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه محتمل اللفظ ولو اشار الى العبد بعينه فقال ان ملكت
هذا العبد فهو حر او الى مائتين فقال ان ملكت هاتين المائتين فهي صدقة فملكه متفرقًا او مجتمعًا يحنث لما
ذكرنا ان الصفة في المعين لغو ولا يعتبر فيه الاجتماع والافتراق

باب اليمين في قوله اول عبد املكه اصل الباب

ان الاول اسم لفرد سابق لم يسبقه مثله
اما الفردية تنتفي بجمع يقال اول اولان واوايل واولى اوليان واول ولما السبق فلانه لو سبقه
من جنسه لا يقال انه اول والاوسط اسم لفرد متوسط بين عددين متساويين والاخر اسم لفرد لاحق
لم يتعقبه مثله فاذا ذكر الفرد ثم ذكر اسما ينبي عن معنى الاول دون وصف آخر لا يتغير به مطلق الكلام
واذا ذكر صفة ليست ثابتة يتغير به مطلق الكلام وحرفه ان النصف يزاحم الكل في
صفة الفردية في المكيلات والموزونات ولا يزاحمه في العبيد والدواب والثياب لان في المقدرات
ينضم البعض الى البعض فيصير شيئا واحدا وفي العبيد والثياب والدواب لا ينضم نصف العبد الى عبد
كامل وكذلك الدابة والثوب اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل اول عبد املكه
فهو حر فملك عبدًا يعتق لانه فرد سابق ولو ملك عبدين صفقة واحدة لم يعتق لفوات صفة الانفراد
الذي هو شرط الاولية فلو ملك عبدًا بعد عبدين لا يعتق ايضًا لانه ان كان فردًا لكنه ليس بسابق وكذلك
لو قال اول عبد املكه واحدًا فهو حر في جميع ما ذكرنا اما اذا قال اول عبد املكه وحده فهو حر
فملك عبدين ثم ملك عبدًا آخر يعتق الآخر والفرق بينهما ان الواحدة لا يوجب صفة ينقطع بها
مشاركة الغير فان كل واحد من الجماعة واحد في ذاته فاما الوحدة فتوجب له حالة ينقطع بها
مشاركة الغير الا ترى ان الجماعة اذا دخلوا الدار يصح ان يقال دخل كل واحد منهم الدار ولا يقال
فلان دخل الدار وحده اذا دخل مع غيره وكذا لو قيل ما في الدار رجل واحد وفيها رجلان فهو
كاذب ولو قيل ما فيها رجل وحده وفيها رجلان كان صادقًا واذا ثبت هذا نقول اسم الواحد
ينبي عن معنى الاولية فقط فلا يوجب تغيير الكلام بل عمل على التاكيد وقوله وحده ينبي عن صفة

اخرى يوجب تغيير الكلام فينعقد اليمين على اول موصوف بصفة الوحدة والذي اشتراه اخرا موصوف
بهذه الصفة فيعتق والاشكال على هذا ان صفة الوحدة كما هي ثابتة في المسئلة الثانية بصريح
كلامه فهي ثابتة في المسئلة الاولى بمقتضى كلامه لان الاولية لا تثبت الا بالوحدة والجواب
نعم الاولية تقتضي الوحدة ولكن المقتضي انما يثبت اذا ثبت المقتضي فاذا ثبت الاولية كيف
يثبت مقتضاه ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا ونصف عبد عتق العبد لان النصف
ليس بعبد فلا يزاحم العبد في صفة الاولية ولو قال اول كر املكه فهو هدي فملك كرا ونصفا
لم يتصدق بشي لانهما شي واحد فلا يسمى كرا اول الحالة

باب اليمين الذي ... مستثنى اوسطهم اصل الباب

ما مر في الباب المتقدم من حد الاول والاخر
والاوسط اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال كل مملوك املكه فيما استقبل
فهو حر الا اوسطهم فملك عبدا عتق لان المستثنى هو الاوسط وهذا اول فيدخل تحت اليمين
فلو اشترى عبدا اخر لا يعتق لانه يحتمل ان يكون اوسط بان يشتري ثالثا فلا يعتق بالشك
فلو اشترى ثالثا لا يعتق الثالث ايضا لانه يحتمل ان يكون اوسطه بان يشتري عبدين بعده فاما
اذا مات عتق الثالث لانه تحقق كونه اخرا والاصل في ذلك انه اذا اشترى العبيد فكل
ما كان في النصف الاول من العدد يعتقون بلا توقف وما كان في النصف الاخير يتوقف حكمهم
حتى لو اشترى عشرة من العبيد متفرقا فالخمس الاول عتقوا والخمس الاواخر لا يعتقون لجواز ان يصيروا
اوسطا فانه لو اشترى عبدا اخر يصير السادس اوسطا واذا اشترى عبدين اخرين يصير السابع
على هذا الى العشرة فلو انه مات الان عتق الكل لانه ليس للعشرة اوسط ولو اشترى اولا عبدا
ثم عبدين عتقوا اما الاول فظاهر وكذا الاخران لانه لا يتصور ان يكونا اوسطا لما مر ان الاوسط
اسم لفرد متوسط ولو قال كل مملوك املكه فهو حر الا اخرهم فاشترى عبدا عتق لانه اول فلو
اشترى عبدا اخر لا يعتق في الحال لاحتمال ان يصير اخر بان لا يشتري غيره واذا اشترى ثالثا الان يعتق
الثاني فلو اشترى عبدا ثم عبدين عتق الكل لانه لم يتصف واحد منهم بالاخرية اما الاول فظاهر وكذا

الاخران لانعدام الفردية ولو قال الا اولهم فاشترى عبدا لا يعتق لانه اول فكان مستثنى فلو اشترى
بعد ذلك كيف ما اشترى عتق الكل لانه لا يتصور صفة الاولية لهم باب

الحنث الذي يقع بالواحد والاثنين وما اول في طلاق السنة اصل الباب

ما مر في الابواب المتقدمة ان المعلق بالشرطين لا ينزل الا عند وجودهما والمعلق باحد الشرطين
ينزل عند وجود احدهما وانما يثبت التعليق بالشرطين اذا ذكر الثاني عقيب الاول بحرف الواو
لانه للجمع والاشتراك اما اذا ذكر بحرف او يتعلق باحدهما غير عين فينزل بايهما وجد لان
حرف او في وضع اللغة لتناول الواحد منكرا لا للتخيير بدليل انه يدخل في الاخبارات كما يدخل
في الايجابات والتخيير لا يدخل في الاخبارات الا انه يفيد التخيير على معنى انه يتعين بتعيينه
ان الطلاق السني لا يقع الا في طهر لم يجامعها فيه وحرف اخر ان النفاس
من الولد الاول وتنقضي العدة بالولد الثاني عند ابي حنيفة وفي عند ابي يوسف وعند محمد وزفر
النفاس من الولد الثاني وهي مسئلة الطلاق اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل
والله لا اكلم فلانا او فلانا وفلانا فشرط الحنث ان تكلم الاول وحده او تكلم الاخرين جميعا لان
الاخير عطف على الاوسط وقد ادخل حرف او بين الاول وبين الثاني والثالث فصار كلام الاول
شرطا واحدا وكلام الثاني والثالث شرطا واحدا كانه قال لا اكلم هذا او هذين ولو قال
لا اكلم فلانا وفلانا او فلانا فالشرط ان تكلم الاول او الاخير لان الاوسط عطف على الاول كانه
قال لا اكلم هذين او هذا واذا قال لامراته الحامل كلما ولدت ولدا فانت طالق للسنة فولدت
ثلثة اولاد في بطن واحد لا يقع الطلاق ما لم تطهر من نفاسها واذا طهرت يقع طلقة واحدة
فاذا حاضت وطهرت تقع اخرى فاذا حاضت وطهرت تقع اخرى فتبين بثلاث ومضى من عدتها
حيضتان وبقيت حيضة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر يقع طلقة واحدة
بولادة الولد الاول فتنقضي العدة بالولد الثالث ولا يقع بولادة الولد الثاني والثالث على ما ذكرنا
في اصل الباب ان عند ابي حنيفة وابي يوسف النفاس من الولد الاول فلما ولدت صارت نفساء فلا يمكن

ايقاعها

ايقاع الطلاق السني فيه فلما ولدت الثاني وجد شرط اخر والنفاس قايم فلا يقع ايضا فلما ولدت
الثالث كذلك فاذا طهرت من النفاس الان جا وقت الطلاق السني ولكن لا يقع الا طلاق واحد
لما قلنا فاذا حاضت وطهرت وقع الثاني واذا حاضت وطهرت وقع الثالث وبقي من عدتها حيضة
واحدة وعند محمد وزفر النفاس من الولد الاخير فبالولد الاول لم تصر نفسا فاذا ولدت وجد الشرط
والمراة محل للطلاق السني فتقع واحدة فاذا ولدت الثاني لا يقع شي لان الشرط ان وجد لكنها
حامل والحامل عنده لا للسنة الا واحدة فلما ولدت الثالث انقضت العدة لان العدة وجبت
بالطلاق الاول وهذه معتدة في بطنها ولد فينقضي عدتها بوضع الحمل فالشرط الثالث
قارن حال انقضا العدة فلا يقع الطلاق فلو تزوجها ثانيا وقعت تطليقة اخرى لان اليمين
لا يبطل بزوال الملك فيصير كانه قال عند الولادة الثانية انت طالق للسنة فان تزوجها
ثالثا لا يقع شي لان حال وجود الولادة الثالثة حال انقضا العدة فلا ينعقد اليمين لانه
لا ينعقد الا في الملك او مضافا الى الملك ○

[illegible]

ان الفعل متى اضيف الى
شخصين يقتضي اشتراكهما فيه هذا هو الحقيقة الا اذا كان فعلا لا يتحقق الاشتراك فيه فيجعل
مجازا عن الاضافة الى احدهما اذ الشي قد يضاف الى الشيين والمراد فيه احدهما قال الله تعالى يخرج
منهما اللولو والمرجان وهما انما يخرج من احدهما لا منهما [illegible] ان طلاق المراة اذا علق
بحيضها يقع باخبارها عن الحيض صدقها الزوج او كذبها فاذا علق به طلاق امراة اخرى فاخبرت
عن الحيض ان صدقها الزوج يقع والا فلا اما الوقوع بالاخبار فلان الحيض عبارة عن درور
الدم ولا وقوف لغيرها على ذلك فلا يعرف الا باخبارها فصار الحكم معلقا باخبارها ولما
الوقوع بنفس الخبر في الفصل الاول والتعليق بتصديق الزوج في الفصل الثاني فلانها في حق نفسها
امينة في حق الزوج فيتعدى خبرها اليه وفي حق صاحبتها مدعية او شاهدة فلا يعمل
الا بالتصديق وحرف كلما ان كلمة كلما يقتضي تكرار الافعال على ما مر وحرف لو ان

الحيضة لا تطلق الا على الحيضة الكاملة وحرفي كلما ان ولد العدة ثابت النسب
كولد النكاح الا ان الطلاق اذا كان ثابتا يشترط توهم العلوق حال قيام النكاح لان الولد
لو حصل بعد الطلاق كان ولد الزنى فلا يثبت النسب وفي الطلاق الرجعي لا يشترط ذلك
لانه لا يحرم الوطي فمتى يصير مراجعا فيكون الولد ولد النكاح اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لامراتين له اذا ولدتما ولدا فانتما طالقان فولدت احديهما ولدا طلقتا لان ولادة ولد
واحد منهما لا يتصور فجعل ذلك اضافة الى احديهما مجازا على ما مر فصار كانه قال ايتكما ولدت
ولدا وكذا اذا قال اذا حضتما حيضة فانتما طالقان فحاضت احديهما لان الحيضة الواحدة
لا يتصور وجودها منهما كالولد وسوا اذا قال اذا ولدتما او قال اذا حضتما فانتما طالقان لا يقع
الطلاق عليهما ما لم تلدا او تحيضا لانه علق طلاقهما بمطلق الولادة والحيض والولادة والحيض
فعل يتصور وجوده منهما فكان اضافة اليهما حقيقة فصار فعلهما جميعا شرطا ولو قال
لجواريه كلما ولدت ولدا فهو حر فولدت احديهن ولدا عتق ذلك الولد على ما مر ولو قال لهما
اذا ولدتما ولدين او قال اذا حضتما حيضتين فانتما طالقان ما لم تلد كل واحدة منهما وتحض
كل واحدة منهما لا يقع الطلاق لان الحيضتين يتصور وجودهما منهما فيشترط وجودهما منهما
ولا يشترط وجود الحيضتين من كل واحدة منهما خلافا لابي يوسف لما مر من الاصل في
الابواب المتقدمة ان الجمع متى قوبل بالجمع يقتضي مقابلة احاد هذا باحاد ذلك لا مقابلة
كل هذا باحاد ذلك ولا كل ذلك باحاد هذا عندنا خلافا لابي يوسف ولو قال لامراتين له ان
اكلتما هذا الرغيف فانتما طالقان فاكلتاه طلقتا لان اكل الرغيف يتصور منهما فما لم
يشتركا لا يقع الطلاق وسوا اكلت احديهما اقل او اكثر لا يختلف الجواب لانه لا يمكن اعتبار
التسوية فيتعلق الحكم باصل الشركة ولو قال لاربع نسوة له ان حضتن حيضة فانتن طوالق
فقالت امراة منهن حضت حيضة ان صدقها الزوج طلقن جميعا وان كذبها الزوج طلقت هي
وحدها لان شرط وقوع الطلاق على الكل وجود الحيضة من الواحدة لما ذكرنا ان الحيضة

الواحدة من الكل لا يتصور فاذا صدقها الزوج وجدت الحيضة في حق الكل وان كذبها لم يثبت
في حق غيرها فاما اذا قال اذا حضتن فانتن طوالق ولم يقل حيضة فقال لت كل واحدة منهن
حضت ان صدقهن الزوج طلقن جميعا لان الشرط ظهر في حق الكل وان كذبهن لم تطلق
واحدة منهن لان الشرط وجود الحيضة من الكل على ما مر وحيض كل واحدة ثبت في حقها
لا غير فان صدق البعض وكذب البعض ان صدق الواحدة او الاثنين فالجواب هكذا لان
حيض المكذبة لم يثبت في حق المصدقة فاما اذا صدق الثلث وكذب الواحدة طلقت
المكذبة دون المصدقات لان الشرط وجد في حق المكذبة جملة لان حيضها ثابت في
حقها وحيض المصدقات ايضا ثابت في حقها بتصديق الزوج وحيض المكذبة غير ثابت
في حقهن ولو قال لهن كلما حضتن حيضة فانتن طوالق فقالت كل واحدة منهن حضت
حيضة ان كذبهن طلقت كل واحدة منهن تطليقة لان الشرط ثبت في كل واحدة باخبارها
فانحل الشرط في حق كل واحدة وان صدقهن طلقت كل واحدة منهن ثلث تطليقات لان وجود
الحيضة من كل واحدة شرط لوقوع الطلاق عليهن لما ذكرنا فاذا صدق الكل ظهرت حيضة
كل واحدة منهن في الكل فيتكرر الشرط في حق كل واحدة والتعليق حصل بكلمة كلما وكان
ينبغي ان يقع على كل واحدة اربع طلقات الا ان الطلاق لا يزيد على الثلث فتقع الثلث
فاما اذا صدق الواحدة وكذب الثلث فالمصدقة تطلق واحدة لان الموجود في حقها
حيضة واحدة باخبارها والتصديق لا يعمل في حقها والمكذبات تطلق كل واحدة
منهن تطليقتان لان حيضة المصدقة ثابت في حق كل واحدة منهن وحيضها ايضا ثابتة
فقد وجد الشرط في حق كل واحدة مرتين فوقعت تطليقتان ولو صدق الثنتين وكذب
الثنتين طلقت كل مصدقة ثنتين واحدة باخبارها وواحدة بتصديق الزوج صاحبتها
فظهرت حيضة كل واحدة من صاحبتها في حقها فيقع على كل واحدة منهن ثلث تطليقات
ولو صدق الثلث وكذب الواحدة طلقت كل واحدة منهن ثلث تطليقات لانه وجد في حق

كل واحدة من المصدقات ثلث شروط واحدة باخبارها وثنتان بتصديق صاحبتيها في حقها وكان ينبغي
ان يقع على المكذبة اربع تطليقات لانه وجد في حقها اربع شروط واحد باخبارها وثلث بتصديق الثلث
الا ان الطلاق لا يزيد على الثلث فطلقت كل واحدة ثلثا فاما اذا قال كلما حضتن فانتن طوالق فقالت
كل واحدة حضت ان صدقهن طلقت كل واحدة منهن تطليقة واحدة وان كذبهن لا تطلق واحدة منهن
وقد بينا المعنى فيه واذا قال لامراتين له عمرة وزينب كلما ولدتما ولدا فانتما طالقان فولدت عمرة
اولا ثم ولدت زينب ثم ولدت عمرة اخر ثم ولدت زينب اخر ان كان في بطن واحد طلقت عمرة
تطليقتين وتنقضي عدتها بولادتها الولد الثاني وطلقت زينب ثلث تطليقات وتنقضي عدتها
بالولد الثاني اما عمرة فانها لما ولدت فقد وجد الشرط في حقها وفي حق زينب مرة فطلقت كل
واحدة منهما تطليقة فلما ولدت زينب بعد ذلك طلقت كل واحدة منهما اخرى ولا تنقضي
عدتها لان في بطنها ولدا اخر والعدة تنقضي باخر الولدين فلما ولدت عمرة ثانيا لا تطلق هي
لان وجود الشرط مقارن لانقضاء عدتها والطلاق لا يقع حال انقضاء العدة وتطلق زينب لان
ولادة كل واحدة منهما شرط لوقوع الطلاق عليها وعلى صاحبتها فبانت زينب بثلث وعمرة
بثنتين والاولاد كلهم ثابتو النسب اما ولدا عمرة فلان احدهما ولد النكاح والاخر ولد العدة
وولدا زينب كلاهما ولدا العدة وقد ذكرنا ان ولد العدة ثابت النسب هذا اذا كان الاولاد في
بطن واحد فاما اذا كانا في بطنين بان كان بين الولدين ستة اشهر او اكثر الى سنتين طلقت عمرة ثنتين
بولادتها وصاحبتها وانقضت العدة بالولد الاخير ويثبت نسب الولدين لان احدهما ولد النكاح
والاخر ولد العدة فيصير مراجعا وطلقت زينب تطليقة واحدة بولادة صاحبتها وصارت
معتدة واذا ولدت انقضت عدتها فلا يقع عليها شيء اخر لما ذكرنا ويثبت نسب ولدها الاول
لانه ولد العدة ولا يثبت نسب الولد الاخير لان الحمل كان بعد انقضاء العدة والله سبحانه وتعالى اعلم

[illegible]

ان تعليق الطلاق بالشرط المعدوم تعليق وبالشيء الموجود تحقيق وتنجيز وحرف كلما ان عدة

العده بوضع

الحامل ينقضي بوضع الحمل بالنص وانما ينقضي بالحمل اذا كان الطلاق واقعا قبل الولادة اما اذا كان معلقا بالولادة يقع الطلاق بعد الولادة وتعتبر العدة بعدها ان اللفظ اذا احتمل معنيين واضيف الى محل معين الا الطلاق ينصرف الى اليقها بذلك المحل وقد مر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته وهي حامل اذا ولدت ولدا فانت طالق ثنتين ثم قال ان كان الولد الذي تلدينه غلاما فانت طالق فولدت غلاما طلقت ثلاثا حين ولدت ووجبت العدة بالحيض لان شرط وقوع الثنتين الولادة وشرط الطلاق الاخر ولادة الغلام لانه وصف الغلام بكونه غلاما والولد لا يكون بدون الولادة فاذا ولدت غلاما وجد الشرطان جميعا حالة الوضع فيقع الثلث في الحال وتجب العدة في المستقبل فاما اذا قال ان كان الذي في بطنك غلاما فانت طالق بعد قوله اذا ولدت فانت طالق ثنتين ثم ولدت غلاما طلقت واحدة وانقضت العدة بوضع الحمل لان الولادة مظهرة ان الطلاق كان واقعا لان الطلاق معلق بكون ما في البطن غلاما وانه كاين الا انا لا نعرف ذلك قبل الولادة فاذا ولدت غلاما تبين ان الطلاق كان واقعا والعدة قد انقضت بوضع الحمل فلا يقع شي اخر بالولادة لان الطلاق لا يقع مقارنا لانقضا العدة واستشهد محمد رحمه الله للفرق بين المسئلتين بما اذا قال الرجل ان كان الذي دخل هذه الدار اليوم رجل فامراته طالق فدخل رجل في اخر النهار يقع الطلاق بعد الدخول وان كان الداخل رجلا في اول النهار وبمثله لو قال ان كان في الدار رجل فامراته طالق ثم تبين بعد ايام انه كان في الدار رجل يقع الطلاق من وقت الحلف لانه تبين انه كان تعليقا بشرط كاين فكان تنجيزا فكذا هذا واذا قال الرجل للمطلقة طلاقا رجعيا ان راجعتك فانت طالق ولا نية له فهذا على الرجعة دون التزوج حتى لو تزوجها بعد انقضا العدة لا يقع شي تبين ولو كانت مطلقة طلاقا باينا او طلقها رجعيا وانقضت العدة فهذا على التزوج لان الرجعة تحتمل معنيين تحتمل الرجعة المعهودة وتحتمل التزوج ابتدا لانها عبارة عن الرد والاعادة الى الحالة الاولى وذلك يوجد في الوجهين جميعا فاذا اضيف الى محل يحكم فيه حال المحل ففي الوجه الاول اللايق بالمحل

هو الرجعة المعهودة وهو حقيقة اللفظ فيحمل عليه وفي الوجه الثاني اللايق بالمحل ابتدا التزوج وتعذر حمله على الرجعة المعهودة فيحمل عليه فاما اذا كانت المراة اجنبية لم يكن زوجة له قط فقال لها ان راجعتك فانت طالق فان هذا اليمين لا ينعقد لان الرجعة هي الاعادة والرد الى الحالة الاولى والمحل لا يحتمل ذلك اصلا الا اذا نوى به ابتدا النكاح الا نزيد في بصدق لانه محتمل لفظه بطريق المجاز لان الرجعة مبقية للملك في المراة وابتدا النكاح مثبت له فكان بينهما مقارنة من هذا الوجه والله اعلم

[illegible]

ان الطلاق المضاف الى وقت موصوف بصفة يقع مع وجود ذلك الوصف لا قبله ولا بعده والطلاق المعلق بالشرط يتاخر عن الشرط على ما عرف قبل هذا ان ذكر ما لا يتجزى كذكر كله ضرورة تصحيح التصرف ان اليمين اذا وقت بوقت وتخلل في الوقت ما ليس منه يدخل ذلك الوقت تحت اليمين ايضا لانه لو لم يدخل يلزمنا القول بارتفاع اليمين وعوده ثانيا واليمين لا يحتمل العود بعد الارتفاع . ان ذكر الايام ذكر لما ازاءها من الليالي وكذلك ذكر الليالي وقد مر هذا في اول الباب اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق قبل ان تحيضي حيضة بشهر فمكثت شهرا ثم رات الدم لا تطلق حتى يستمر بها الدم ثلثا لانه يجوز ان ينقطع قبل ذلك فلا يكون حيضا فاذا استمر وقع الطلاق حتى يتم الثلث ولا ينتظر الطهر لان هذا ليس بتعليق للطلاق بالحيضة بل هو اضافة الطلاق الى شهر متصل بالحيضة والعلم بكون شهر موصوفا بهذا الوصف وجد الا ترى انه ان انقطع على الثلث كان حيضا فيقع الطلاق معه لما ذكرنا واستشهد محمد رحمه الله مسئلة اضافة الطلاق الى شهر متصل بالقدوم والموت وقد ذكرنا هذا في الابواب المتقدمة اذا قال لامراته اذا حضت نصف حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تحيض وتطهر لانها لا تتجزى فذكر البعض كذكر الكل فصار كانه قال اذا حضت حيضة فانت طالق وقال زفر اذا رات الدم خمسة ايام تطلق وان لم تطهر لانه نصف الحيضة الكاملة لان اكثر الحيض عشرة الا انا نقول الحيضة لا تتجزى في نفسها ولا يتصور وجود بعضه دون البعض بل ما يكون حيضا فهو كل الحيض وما لا يكون حيضا لا يكون شيا

من الحيض وذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله كقوله اذا حضت حيضة ولو قال اذا حضت نصف حيضة
فانت طالق واذا حضت نصفها الاخرى فانت طالق فحاضت وطهرت طلقت تطليقتين معا حتى
يستوي فيه المدخولة وغير المدخولة لما ذكرنا ان نصف الحيضة ذكر كله فصار كانه قال من بين
اذا حضت حيضة فانت طالق وكذا اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت حيضة
فانت طالق فالجواب واحد والمنع واحد ولو حلف في الليل لا يكلم فلانا يوما لم يكلمه بقية ليلته
ويومها الى ان تغيب الشمس لان ذكر اليوم لتوقيت اليمين به كانه قال حتى يمضي ولو قال في خلال اليوم
لم يكلمه الى مثل تلك الساعة من الغد لان الليل المتخلل يدخل لما ذكرنا في اصل الباب ويجب اكمال
ما بقي من اليوم الثاني ولو قال لا اكلم فلانا يومين او ليلتين لم يكلمه تلك المدة ليلا ونهارا الى
مثل تلك الساعة التي حلف فيها لان الايام تصير مذكورة بذكر الليالي وكذا الليالي على ما مر

[illegible]

ان الوصف في الحاضر المعين لغو وفي الغايب المنكر معتبر وقد مر هذا من قبل واسم المحلوف عليه
معتبر في بقا اليمين حتى يبقى اليمين ببقايه ويزول بزواله في الحاضر والغايب جميعا لان بقا الاسم
يدل على بقا المسمى وزوال الاسم يدل على زواله غير ان زوال الاسم على نوعين قد يكون على وجه يعود
الاسم بزوال المانع فحسب ولا يحتاج فيه الى صنع جديد وقد يكون على وجه لا يعود الا بصنع
جديد ففي الوجه الاول يعود حكم اليمين بعود الاسم بزوال المانع لان عوده لا يضاف الى زوال
المانع بل الى العلة السابقة وفي الوجه الثاني لا يعود حكم اليمين لان عود الاسم بسبب حادث
غير ذلك السبب فكان اسما جديدا او حكما جديدا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا
حلف الرجل لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدم وصارت صحرا يحنث ومثله لو حلف لا يدخل
دارا فدخل دارا بعد ما انهدم لا يحنث والفرق ما ذكرنا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب
معتبر واسم اصل الدار بعد الهدم باقي لانه اسم للعرصة نفسها فان دور العرب كذلك الا ان
الحيطان والباصنة يتعلق بها الكمال فيعتبر في حق المنكر دون المعين فلو حلف لا يدخل هذه

الدار فهدم وجعل مسجدا او حماما او ما اشبههما ثم دخل لا يحنث لان الاسم قد تبدل وصار شيئا
اخر وان لم يهدم المسجد فدخله او هدم المسجد واعيد دارا فدخل لا يحنث لان في الاول الاسم دارا وانما
يسمى مسجدا متهدما وفي الثاني صارت دارا بصنعة حادثة فلا يعود اليمين وكذلك لو حلف لا يدخل
مسجدا او حماما بعينه فهدم وجعل دارا ثم اعيد مسجدا ولو حلف لا يلبس هذه الملحفة فخاطها
قميصا فلبس لا يحنث لانه لم يبق الاسم ولو فتق القميص ثم لبسه لا يحنث لانه لبس قميصا
غير مخيط لا الملحفة فلو خاطه ملحفة ثم لبس لا يحنث ايضا لانه انما صار ملحفة بخياطة
جديدة لا بنفس الفتق واما اذا حلف لا يلبس هذه الملحفة فخاطه درعا بان خاط طرفيه ووضع
عليه الجيب ثم لبس لا يحنث لانه لم يلبس الملحفة فلو فتق ورفع الجيب يحنث لانه صار ملحفة بزوال المانع
واذا حلف لا يجلس على هذا البساط فخاطه خرجا ثم جلس عليه لا يحنث لانه لم يبق بساطا فلو فتق
الخرج ثم جلس عليه حنث لانه صار بساطا برفع المانع لا بصنع جديد فاما اذا قطع وخاطه خرجين
او ثلثة ثم فتق وخاط البعض على البعض حتى صار بساطا لا يحنث لانه صار بساطا بصنع جديد لا
بنفس الفتق وكذا على هذا التخريج مسئلة السفينة

[illegible]

انصرف اللفظ عن الحقيقة الى المجاز او الى
احد محتمليه بدلالة العرف يجوز اما الزيادة على لفظ الحالف بدلالة العرف لا يجوز لانه لا تاثير لها
في جعل ما ليس بملفوظ ملفوظا وحروف اخر كلمة حتى للغاية وكلمة الا للاستثنا وحرف
الباء للالصاق ومعرفة ذلك كلمة باللغة الا ان شرط الاستثنا ان يبقى ما سوى المستثنى
تحت الكلام لانه اخراج بعض ما يتناوله ظاهر اللفظ بحيث لولاه لبقي داخلا فيه وليس من
شرط الغاية دخول غير الملفوظ في الغاية فيه لان من حكم الغاية ان يبقى الممدود له الغاية
الى وقت وجود الغاية واذا وجدت الغاية لا يبقى وهذا ممكن تحقيقه في شي واحد وحرف لغو
ان الشى يكثر بجنسه ويقل بفوات جنسه والدراهم والدنانير جنسان مختلفان قياسا وفي
الاستحسان هما جنس واحد وجه القياس انه لا يجري الربا بينهما وجه الاستحسان ان المقصود

منهما باصل الخلقة واحد وهو كونهما ثمنًا للاشيا ولهذا يضم احدهما الى الاخر في باب الزكوة واستبدال
احدهما بالاخر لا يقطع الحول ان تسمية الالف لا يفتقر الي وجود البيع لانه
ليس من خصايص البيع وتسمية الثمن تفتقر الي وجود البيع لانه من خصايصه
ان الحط عن الثمن نقصان في الثمن مع بقا اصل الثمن وحط الكل لا يكون حطا لان الحط يلتحق
باصل العقد وانما يمكن تحقيقه ان لو بقي شي من الثمن اما اذا لم يبق فالبيع بدون الثمن لا يكون
فكيف يكون حطًا في البيع وكيف يلتحق باصل البيع اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
رجل ساوم رجلًا ثوبًا بعشرة فابي البايع ان ينقصه من اثني عشر فقال المشتري عبده حر ان اشتراه باثني
عشر فاشتراه بثلثه عشر او باثني عشر ودينارًا او باثني عشر وثوب يحنث في يمينه لان معني قوله لا
اشتري باثني عشر اي لا التزم اثني عشر بمقابلته وفي الفصول الثلثة التزم اثني عشر وزيادة بمقابلته
ولو اشتراه باحدي عشر لا يحنث في يمينه لانه لم يلتزم اثني عشر بمقابلته ولو كان البايع قال
عبده حر ان باعه بعشرة فباعه باحدي عشر او بعشرة ودينار او بعشرة وثوب لا يحنث في يمينه وكان
ينبغي ان يحنث في يمينه لان البيع باحد عشر و بعشرة ودينار بيع بعشرة وزيادة كالشري بثلثة عشر
شري باثني عشر وزيادة الا انا نقول نعم وجد شرط حنثه لفظًا ولكن لم يوجد عرفًا لان الغرض من اليمين
منع النفس عن البيع بعشرة في العرف والمنع من زوال ملكه الا بالزيادة علي العشرة فالبيع بالزيادة
علي العشرة خارج عن اليمين بقضية العرف بخلاف جانب المشتري لان المنع عن التزام اثني عشر بمقابلة
المبيع يكون منعًا عن الالتزام ثلثه عشر عرفًا فبقي داخلًا تحت اليمين ولو باعه بتسعة لا يحنث ايضًا
وكان ينبغي ان يحنث لان المنع عن الالتزام زوال ملكه بمقابلة العشرة يكون منعًا عن الالتزام زوال
ملكه بتسعة عرفًا الا انا نقول نعم وجد شرط الحنث عرفًا اما لم يوجد لفظًا لان الملفوظ هو
البيع بعشرة والبيع بتسعة لا يسمي بيعًا بعشرة اصلًا وقد ذكرنا في اصل الباب ان صرف اللفظ الي
ما يحتمله بدلالة العرف يجوز اما الزيادة علي الملفوظ لا يجوز بخلاف ما اذا حلف المشتري ان لا يشتريه
باثني عشر فاشتراه بثلثه عشر لان ثلثة عشر متي ذكر في البيع صار الاثنا عشر ثابتًا اما بذكر التسعة

لا تثبت العشرة ولو حلف البايع ان لا يبيع بعشرة حتي يزيد شيًا فباعه باحدي عشر او بعشرة وثوب
او دينار لا يحنث لانه جعل الزيادة غاية لليمين وقد وجدت الزيادة ولو باعه بتسعة لا يحنث
ايضًا لان اليمين انعقد علي عقد معين وهو البيع بعشرة الا انه دخل فيه الغاية وذا لا يقتضي
دخول ما سواه من العقود في اليمين علي ما مر والبيع بتسعة غير البيع بعشرة فلا يدخل تحت
اليمين فاما اذا حلف ان لا يبيعه الا بالزيادة علي العشرة فباعه باكثر من العشرة لا يحنث
لانه مستثني ولو باعه بعشرة او بتسعة يحنث لما ذكرنا ان الاستثنا يقتضي دخول ما وراه
من العقود في اليمين وكان البيع بعشرة وبما دون العشرة داخلًا تحت اليمين ولو قال عبده حر
ان باعه بعشرة الا باكثر ان باعه بعشرة او بتسعة يحنث لما ذكرنا ولو باعه بعشرة ودينار
القياس ان يحنث لانه انما يكون اكثر اذا كان من جنسه والدنانير ليست من جنس الدراهم قياسًا وفي
الاستحسان لا يحنث لانه من جنسه عرفًا ولهذا يقال باعه باكثر من عشرة وان لم يكن من جنسه
ولو قال المشتري عبده حر ان اشتراه الا باقل من عشرة فاشتراه بتسعة ودينار القياس ان
لا يحنث لانه ليس من جنسه وفي الاستحسان يحنث علي ما بينا ولو حلف البايع وقال لا ابيعك
بعشرة حتي تزيدني فباعه بتسعة ودينار قيمته خمسة لا يحنث لانه لا يخلوا اما ان يكمل الدراهم
بالدينار كما هو وجه الاستحسان او لا يكمل كما هو وجه القياس فان كان الاول كان هذا بيعًا بالزيادة
علي العشرة فلا يكون داخلًا تحت اليمين وان كان الثاني كان هذا بيعًا بتسعة وقد ذكرنا انه لو حلف
لا يبيع بعشرة فباعه بتسعة لا يحنث ولو قال المشتري عبده حر ان اشتراه بعشرة حتي ينقصه
فاشتراه بتسعة ودينار القياس ان لا يحنث وفي الاستحسان يحنث لان الدراهم تكمل بالدينار
فصار مشتريا بعشرة وزيادة قال ولو ساوم المشتري العبد بخمس ماية فقال البايع حر ان
حططت عن الالف شيًا ثم قال البايع بعد ذلك بعته منك بخمس ماية ولم يقبل المشتري او قبل يحنث
في يمينه ويعتق العبد لانه عقد يمينه علي الامتناع عن النقصان عن الالف وقد ذكرنا ان تسمية الالف
لا تتوقف علي وجود البيع فاذا قال بعت بخمس ماية فقد وجد النقصان عن الالف فيحنث فاما اذا قال

قبل المساومة عبده حر ان حططت من ثمنه شيئا فباعه بخمس مائة لا يحنث قبل المشتري او لم يقبل لانه لم
يوجد الحط عن الثمن لانه انما يصير ثمنا بعد انعقاد العقد وايجاب الثمن فلو قال المشتري قبلت ثم حط عنه
لا يعتق ايضا لانه وجد الشرط بعد ما زال العبد عن ملكه حتى لو كان المعلق بالحط عتق عبد اخر في ملكه
يعتق ولو حط كل الثمن لا يحنث في يمينه كيف ما كان لما ذكرنا ان حط الكل لا يكون حطا بل يكون هبة وابراء

باب اليمين في الهبة والصدقة والبيع والعارية والنكاح و[illegible] والحنث في ذلك الصلاة [illegible]

ان اليمين متى عقد على الامتناع عن فعل يشترط للحنث وجوده بحيث
ينطلق عليه ذلك الاسم عرفا ولا يشترط ثبوت حكمه شرعا لان الداخل تحت اليمين هو العقد دون الحكم
الا انه اذا عقد يمينه على الامتناع عن عقد من العقود الشرعية يحتاج الى معرفة اساميها لانها
مختلفة فنقول اسم الهبة والصدقة والعطية والنحلى والعمرى والاعارة والبذل يقع على هذه الافعال
اذا وجدت من الواهب والمعطي والمعير سوا وجد القبول من صاحبه او لم يوجد وهذا عندنا وقال زفر
لا يقع بدون القبول لانه نوع تمليك فلا يتم بدون الايجاب والقبول كالبيع والنكاح لنا ان هذا عقد
تمليك مجرد والتمليك اثبات الملك ومباشرة سبب الملك وهذا يتم بالواهب والمعطي اما القبول
والقبض شرط ثبوت الحكم وهو الملك كيلا يلحقه المنة بدون رضاه وهذا يوجب توقيف الحكم على
القبول والقبض لا توقيف التسمية ولهذا لو كان الموهوب عند الموهوب له فقال له وهبتك ما في يدك
يفيد الملك بدون القبول واما البيع والنكاح لا ينعقدان بدون الايجاب والقبول لان كل واحد منهما معاوضة
والمعاوضة لا تقوم باحد الطرفين الا ان الفرق بين البيع والنكاح ان اسم البيع في باب اليمين يقع
على الجايز والفاسد والموقوف جميعا واسم النكاح يقع على الجايز دون الفاسد والموقوف لان البيع
الفاسد عندنا بيع حقيقة سبب الملك الا ان حكمه وهو الملك يتوقف على القبض لما عرف وكذا بيع
الفضولي بيع وهو سبب للملك في الحال الا انه يتوقف الحكم على الاجازة لما عرف في تلك المسئلة
وهذا اذا وجدت الاجازة يرجع الحقوق الى العاقد لا الى المجيز بخلاف النكاح لان النكاح هو العقد
المفيد للحل والفاسد لا يفيد الحل وكذا الموقوف ولهذا عند الاجازة يرجع الحقوق الى المجيز لا الى العاقد

واما الصلوة في اللغة فهي عبارة عن الدعاء وفي الشريعة عبارة عن الاركان المعهودة على ما عرف
والصوم في اللغة هو الامساك المجرد وفي الشرع عبارة عن الامساك المقترن بالنية واقل ما
ينطلق عليه اسم الصلوة شرعا ركعة واحدة واقل ما ينطلق عليه اسم الصوم شرعا ساعة
هذا اذا لم يذكر المصدر اما اذا ذكر المصدر بان قال صليت صلوة او صمت صوما او يوما ينصرف
الصلوة الى الركعتين وفي الصوم الى صوم يوم كامل لان ذكر المصدر لصفة الكمال وذلك بما قلناه
ان ادراك الشي يقع على ادراك بعضه واداء الصلوة باداء جميع اجزائها ولهذا
يقال عهد فلان وزمن فلان ومجلس فلان ويراد به اخره والادراك اداء الصلوة اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله رجل قال لاخر عبده حر ان وهبت لك شيئا فوهب له هبة فلم يقبل يحنث في
يمينه عندنا خلافا لزفر على ما مر وكذا الصدقة والنحلى والعارية ولو قال ان بعت لك شيئا فباعه
ولم يقبل لا يحنث لا يحنث في يمينه لما ذكرنا ولو قبل يحنث صحيحا كان او فاسدا على ما ذكرنا ولو حلف
لا يشتري اليوم شيئا فاشترى خمرا او خنزيرا يحنث قبضه او لم يقبض لان الشرى الفاسد شرى حقيقة
مفيد للملك على ما مر وكذا لو اشترى عبدا من رجل بغير اذن صاحبه يحنث لان شرى الفضولي شرى صحيح
وهو سبب للملك على ما مر في البيع اما اذا اشترى شيئا ميتة او دما لا يحنث لانه لم يوجد ركنه وهو مبادلة
المال بالمال وكذلك لو اشترى مدبرا او مكاتبا او ام ولد لا يحنث لان المحلية شرط لانعقاد التصرف
وهولاء ليسوا بمحال للشرى فلا ينعقد اصلا وهذا لان في المحل منافيا للبيع وهو حق الحرية بخلاف
الشرى من الفضولي لانه ليس في المحل منافيا للبيع لكن امتنع ثبوت الحكم لمانع فاما اذا حلف
ان لا يتزوج فتزوج نكاحا فاسدا او تزوج امراة بغير اذنها لا يحنث لما ذكرنا فلو اجازت المراة
حنث لانه انعقد نكاحا صحيحا وانما ينعقد من وقت العقد لا من وقت الاجازة واليه اشار
محمد في الكتاب فقال الا ترى ان رجلا لو حلف ان لا يتزوج بالكوفة فتزوج امراة بغير اذنها
بالكوفة فبلغها وهي بالبصرة فاجازت فقد تزوج بالكوفة وانه حانث في يمينه والفقه فيه
ان بالاجازة يصير ذلك الكلام سببا فيصير سببا من وقت وجوده ولو حلف لا يصلي اليوم فصلى

على غير وضوء لا يحنث لانه فعل شرعي لا يصح بدون الوضوء على ما مر الا ان ينوي غيره فحينئذ يصدق ديانة
وقضاء لانه محتمل لفظه وفيه تشديد على نفسه ولو كان يدير الكلام تدبرا يصرف الى الصحيح والفاسد
النكاح والصلوة والبيع وجميع ذلك يعني به اذا تفكر انه هل فعل شيئا من هذه الافعال الماضي
حلف وقد فعل ذلك على وجه الفساد فانه يحنث فرق بين الماضي والمستقبل فانه قال في المستقبل
يقع الصلوة والنكاح على الصحيح دون الفاسد وفي الماضي يقع عليهما جميعا ووجه الفرق وهو ان
المفعول في الماضي كالمعين المشار اليه لانه وجد وعرف وذكر الصفة في المعين لغو فصار كانه فعل
على وجه الفساد ثم قال ان فعلت هذا الفعل الموصوف بالصحة فعبده حر ولو قال ذلك يحنث في
يمينه فهذا كذلك اما غير المفعول فغير معين يقع عند الاطلاق على الموصوف بالصحة لحكم العرف
على ما عرف الا ان يعني في الماضي الصحيح ايضا فيدين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى
حقيقة كلامه اذا حلف لا يصلي ولا يصوم فصلى ركعة بطهارة ثم قطع او صام ساعة بنية
ثم افطر يحنث لانه وجد فعل الصلوة والصوم الا انه افسد بعد ذلك واثر الافساد يظهر في
المستقبل لا في الماضي في حق رفع الحنث ولو حلف لا يصلي صلوة او لا يصوم صوما او لا يصوم
اليوم ما لم يصل ركعتين ولا يصوم يوما كاملا لا يحنث لما مر في اول الباب ولو حلف وقال عبده حر
ان صلى الجمعة مع الامام فادرك معه ركعة من الجمعة لا يحنث ان قضى ما سبقه لانه عقد يمينه
على اداء الجمعة والجمعة ركعتان وهو فيما سبق به كالمنفرد بدليل ان عليه القراءة والسهو ولو
ادرك في اول الجمعة غير انه نام او احدث فتوضأ والامام قد فرغ فادى بقية الصلوة حنث لانه
مع الامام ولهذا لا قراءة عليه ولا سهو الا ان يعني ان يكون معه فيدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء
ولو قال عبده حر ان ادرك الجمعة مع الامام فادركه في التشهد او قبل ذلك يحنث في يمينه لما ذكرنا
ان ادراك الشي يقع على ادراك بعضه عرفا فاذا وجد ادراك قدر حنث والله تعالى اعلم بالصواب

باب الحنث في المساكنة والصيام وغير ذلك اصل الباب

ان اليمين متى عقدت على فعل مضاف الى وقت ان كان ذلك الفعل صوما مما يشترط استيعابه لذلك الزمان

لان الزمان معيار للصوم شرعا كشهر رمضان فيجب ان يستوعبه حتى يكون معيارا له وان كان فعلا
اخر لا يشترط استيعابه لانه ظرف محض وليس بمعيار والمظروف لا يستوعب الظرف لا محالة
ان مبنى الايمان على العرف فالفطر متى ذكر مضافا الى مكان واريد به يوم الفطر
يشترط لبنونه الرجل في ذلك المكان يوم الفطر سوا افطروا ولم يفطر هذا هو المتعارف يقال
افطرنا هذه السنة في بلد كذا اي كنا فيه يوم الفطر فاما اذا ذكر الفطر مضافا الى مكان واريد به
الافطار عن الصوم بالاكل والشرب في وقت الافطار يشترط وجود الاكل والشرب حقيقة هذا هو
المتعارف يقال افطرت الليلة عند فلان يعني به ما ذكرنا فاما روية الهلال اذا اضيف الى مكان
يراد به لبنونته في ذلك المكان حين ما يرى الهلال وان لم ير يقال راينا هلال رمضان في بلد
كذا يراد به ما ذكرناه ولو تجرد عن الاضافة يراد به حقيقة الروية فاما الصحبة يراد بها
فعل اراقة الدم عرفا سوا اطلق او اضيف الى مكان فالمرجع في جميع ذلك العرف
ما مر في الابواب المتقدمة ان اللفظ المضاف اليه يحمل على المعنى اللفظ بدلالة الحال اذا عرفنا
هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل عبده حر ان ساكنتك رمضان او جالستك رمضان
في هذه الدار فساكنه ساعة او جالسه ساعة يحنث في يمينه ومثله لو قال ان صام شهر رمضان
بالكوفة فعبده حر فصام يوما ثم خرج لا يحنث حتى يصوم الشهر كله بالكوفة والفرق ما بينا
في اصل الباب ان اضافة الصوم الى الشهر تقتضي الاستيعاب واضافة المساكنة لا الا ان
يعني المساكنة المداومة فيدين فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لانه خلاف الظاهر ولو
حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة وكان بها شهر رمضان ولم يصم لا يحنث لما ذكرنا ولو حلف
لا يفطر بالكوفة فكان بها ولم يأكل ولم يشرب يحنث لما ذكرنا في اصل الباب ولو قال عبده حر
ان افطرت عندك الليلة فغربت الشمس وهو في بيته ثم اتى المحلوف عليه فتعشى عنده يحنث ولو
شرب في بيته شربة ماء ثم اتاه فتعشى عنده يحنث لما ذكرنا ان المراد بهذا الافطار حقيقة
وهو الاكل والشرب ولو حلف لا يرى هلال رمضان بالكوفة فاهل الهلال وهو بها حنث لما ذكرنا

من العرف في اول الباب الا ان يعني به حقيقة الرؤيه فيصدق في القضا لانه حقيقة لفظه ولو لم تضفه
الي مكان فهو علي حقيقة الرؤية ببصره ولو حلف لا يضحي العام بالكوفه وكان يوم الاضحي ولم يضح
لا يحنث لانه يقع علي حقيقة التضحية عرفا وشرعا ولو قال عنيت بها الكينونة يصدق ديانة
وقضا لانه محتمل لفظه وفيه تشديد علي نفسه قال رجل قال لاخته من الرضاع او لامراة لا تحل
له ابدا وقد علم ذلك ان تزوجتك فعبدي حر فتزوجها نكاحا فاسدا يحنث لان النكاح الذي يليق
بهذا المحل هذا القدر فينعقد اليمين عليه وكذلك اذا انكحها وقال ان طلقتك فعبدي حر ثم قال طلقتك
عتق العبد لان الطلاق المتصور في هذا النكاح هو المتاركة وهذا متاركة وان حلف علي نكاح
امراة تحل له فهو علي النكاح الصحيح وكذلك الطلاق في المنكوحة علي الطلاق الصحيح لان اللايق
بالمحل هذا الا ان يكون عنده بنكاح فاسد فحينيذ ينصرف الي المتاركة بدلالة الحال ولو قال للاجنبية
اذا طلقتك فعبدي حر فتزوجها وطلقها يعتق العبد لانه عقد يمينه علي طلاقها وطلاقها لا
يتصور الا بعد النكاح فينعقد علي ما هو المتصور وهو الطلاق بعد النكاح يرد علي هذا مسله وهي ما
اذا قال للاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق فتزوجها ودخلت الدار لا يقع الطلاق ولا يتقيد بدخول
الدار بعد التزوج كما تقيد بالطلاق بعد التزوج هنا والانفصال عنه انا انما قيدنا بما بعد النكاح
هنا لتصحيح الشرط يعني به ان يكون التعليق لشرط يصح وجوده والطلاق لا يصح وجوده الا في
حالة النكاح فيتقيد به اما في هذه المسئلة الشرط هو الدخول وانه صحيح الوجود بدون التقييد
بحالة النكاح فلا يتقيد به فلو تقيد انما تقيد لنزول الجزا لا محالة ونزول الجزا ليس غرض الحالف
مقصودا بل غرضه ان لا ينزل الجزا فاما التكلم بشرط صحيح غرض الحالف فيجوز التقييد به

باب الحنث في الوقت الذي يكون فيه الفعل المحلوف عليه اصلا ...

ان العقد المضاف الي وقت موصوف بصفة يثبت حكمه مع تلك الصفة سوا كان نذرا او يمينا الا
ان الفرق بينهما انه يشترط لثبوت موجب النذر امكان ادا المنذور علي وجه القربة والطاعة
لانه لا يصح الا في القرب والطاعات ولا يشترط ذلك في اليمين وانما يشترط ذلك لثبوت موجبه

فوات البر والبر قد يكون قربة وقد لا تكون قربة وحرف لغو ان الملزم قبل الحنث لا يجوز وقد
عرف في موضعه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لله تعالى علي ان اصوم اليوم
الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان قبل الزوال ولم ياكل الحالف شيئا يلزمه الصوم لانه وجد
الشرط مع امكان المنذور ولو قدم فلان بعد الزوال او بعد ما اكل شيئا لا يلزمه شيئا لانه
فات امكان ادايه علي وجه القربه والطاعة ولو قال والله تعالى لا صوم من اليوم الذي يقدم فيه
فلان ان قدم فلان قبل الزوال قبل الاكل يلزمه البر بالصوم ولو قدم بعد الزوال او بعد الاكل
يحنث في يمينه لفوات البر وهذا علي اصل ابي يوسف مستقيم لان عنده اليمين ينعقد وتبقي علي
المعدوم اما يشكل علي اصل ابي حنيفة ومحمد لان عندهما لا ينعقد ولا يبقي اصله اذا حلف
لا شربن الما الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ما لا يحنث عندهما وعنده يحنث والعذر لهما
ان في مسلتنا البر متصور حال انعقاد اليمين لانه يتصور ان يقدم فلان قبل الزوال وقبل اكله فكان
البر متصورا الا انه لم يوجد فيحنث بخلاف تلك المسئلة لانه ليس في الكوز ما حالة اليمين
فكيف يتصور شربه وهذا بخلاف النذر لان شرط لزوم المنذور امكان ادايه علي وجه القربة لا
مجرد التصور ولم يوجد ولو قال والله تعالى لا اكلمك في اليوم الذي يقدم فيه فلان فكلمه في اول
النهار ثم قدم فلان في اخر النهار يحنث لانه جعل الكلام في اليوم الذي يتصل به قدوم فلان شرطا
للحنث وقد وجد وهذا لان القدوم ليس بامر ممتد فيشترط وجوده في جزو من اجزا اليوم
وقد وجد فيعين وجود الكلام فيه شرطا للحنث فيحنث ولو قال والله تعالى لا اكلمك في الشهر
الذي قبل قدوم فلان فكلمه بعد ذلك ثم قدم فلان لتمام الشهر بعد اليمين حنث لانه جعل الكلام
في الشهر الذي يتصل به قدوم فلان شرطا للحنث وقد وجد فلو كلمه ثم لشهر يمينه ثم قدم فلان
لتمام الشهر لا يجوز لانه كلم قبل الحنث لان اتصال الشهر بعد اليمين بقدوم فلان شرط لصيرورة
الكلام شرطا للحنث فاذا وجد الاتصال الان صار الكلام شرطا للحنث فلو كلم فلان ثم قدم
فلان قبل تمام الشهر لا يحنث لانه لم يثبت اتصال شهر بعد اليمين بالقدوم والشرط هو الكلام

فيه لما مر ان الشروط تراعى في المستقبل دون الماضي قال وكذلك لو كان الحلف بعتق عبده بان قال
عبده حر قبل قدوم فلان بشهر عتق عبده عند القدوم لا قبله لما ذكرنا واستشهد محمد رحمه الله لعدم
جواز التكفير بمسئلة وهي ان من قال لامرأته والله تعالى لا اقربك ثم كفر قبل الجماع لو قلنا بانه يجوز
يؤدي الى مخالفة النص لان الايلا باقي بالاجماع وحكم لزوم الكفارة عند القربان في المدة فلو قلنا
بجواز التكفير يكون القربان بدون الكفارة وهو خلاف النص الا ان هذا الاستدلال ضعيف
لان المذهب عند الخصم ان التكفير قبل الحنث موقوف ان حنث صار تكفيرا الان كتعجيل الزكوة
موقوف على تمام الحول على النصاب ان تم يقع زكوة والا فلا والله تعالى اعلم بالصواب

باب الحنث في ملك العبد والمكاتب اصل الباب

ان الادراج في الكلام لتصحيح التصرف لا يجوز لانا لو فتحنا هذا الباب لا يبقى تصرفا فاسدا في العالم
لانه ما تصرف فاسد الا ويصح بادراج شي فيه واذا لا يجوز اما اثبات المقتضي وتقييد الكلام ببعض
الاحوال دون البعض عند الامكان جايز لكن بشرط ان لا يكون للكلام صحة بدونه فيصار اليه
لتصحيح الكلام واخراجه عن كونه لغوا عبثا لان صيانة كلام العاقل عن اللغو والعبث
واجب اذا امكن ان المستحق بحكم الملك اذا استوفي كله لا يبقى واذا ثبت بعد ذلك
لا يكون الثابت ما كان بل يثبت ابتدا بسبب جديد لان المستوفي لا يعود اما الزايل بدون الاستيفا
قد يعود الا اذا كان السبب قايما وامتنع حكمه لمانع فاذا عاد عمل قيام السبب كان هذا عودا
لا تجددا ان الحكم الثابت في الام يسري الى الولد المتصل دون المنفصل لان السراية
بحكم التبعية والتبعية في المتصل دون المنفصل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال
المكاتب او العبد كل مملوك املكه او اشتريته فيما استقبل فهو حر فعتق ثم ملك عبدا لا
يعتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يعتق لما ان هذا الكلام مطلقه يتناول جميع ما يملكه
حالة الرق وحالة الحرية الا انه اذا ملك حالة الرق لا ينزل الجزا لان هذا الملك ليس بقابل للعتق
فيما ملكه بعد العتق يعتق لانه قابل وصار كما اذا قال كل مملوك املكه حالة الرق وبعد العتق فهو

حر او يقول املكه القايم حالة الرق واذا كان لا يقبل الاعتاق تقيد بالملك الذي يثبت بعد العتق تصحيحا للتصرف وبصار كانه
قال كل مملوك املكه بعد عتقي فهو حر ومدار قول ابي حنيفة رضي الله عنه انه فانه قيد الولد المذكور مطلقا بوصف
الحيوة في قوله اول ولد تلدينه فهو حر تصحيحا للتصرف والدليل مسئلة ذكرناها في الابواب المتقدمة وهي ما
اذا قال للاجنبية ان طلقتك فعبدي حر فتقيد بحالة النكاح ويصير كانه قال ان تزوجتك وطلقتك
فعبدي حر لابي حنيفة ان هذا الكلام لا يتناول المملوك بعد العتق لانه لو تناوله اما ان يتناول مع الملك
القايم حالة الرق وهو ملك اليد والتصرف بطريق العموم او بينا ولا وجه لا وجه الى الاول لان الملك
القايم حالة الرق مجازي لا حقيقي لانه مملوك في نفسه فكيف يملك غيره ملكا حقيقيا والملك بعد
العتق ملك حقيقي فيؤدي الى الجمع بين الحقيقة والمجاز تحت لفظ واحد وذا لا يجوز ولا وجه الى الثاني لان اثبات
العتق بطريق الاقتضا وتقييده بهذه الحالة والتقييد والاقتضا انما يصار اليه لتصحيح التصرف في
مخرجه واخراجه من كونه عبثا وهذا التصرف صحيح في مخرجه وهو خارج عن حد اللغو والعبث
بالصرف الى ما يملكه حالة الرق لانه نوع ملك على ما مر وكان هذا تكلما بشرط صحيح وجزا صحيح
فلا يكون لغوا فلا حاجة الى اثبات التقييد والاقتضا بخلاف قوله كل مملوك املكه حالة الرق وبعد
العتق لانه نص على كل واحد من الملكين المجازي والحقيقي جميعا وبخلاف قوله كل مملوك املكه بعد عتقي
لانه نص على الاضافة الى ملك مقيد بحالة العتق وبخلاف قوله اول ولد تلدينه فهو حر لان ذلك الكلام
لا يخرج من كونه عبثا لغوا الا بالتقييد بالحيوة لان وصف الميت بالحرية كلام لغو وبخلاف قوله للاجنبية
ان طلقتك فعبدي حر لانه جعل الطلاق شرطا ولا يمكن تصحيح ذلك واخراجه عن كونه عبثا الا بالحمل
على وجه يتصور وجود الطلاق وذلك انما يتحقق بعد النكاح فان قيل هذا الكلام في مخرجه من حيث
اللغة ان كان صحيحا لكن لا صحة له شرعا الا بثبوت الحكم ولا يثبت الحكم هنا وهو العتق المعلق
بالملك الا بالتقييد بملك بعد العتق فيتقيد به الجواب من وجهين ان هذا اشارة الى اثبات القيد
والاقتضا لنزول الجزا وذلك ليس غرض المتصرف لا محالة فلا يتقيد الكلام لاجله على ما مر في
الابواب المتقدمة والثاني ان هذا الكلام حكم في الملك القايم حالة الرق وهو صيرورته مأذونا في

التجارة فان المكاتب اذا قال لعبده انت حر يصير ماذونا في التجارة فلا حاجة الى اثبات القيد والاقتضا
ولو قال لامراة حرة ان ملكتك فانت حرة فاشتراها بعد ما ارتدت ولحقت بدار الحرب وسبيت
لم تعتق عند ابي حنيفة وعندهما تعتق بنا على ما ذكرنا ان عندهما يتناول المتصور للحال وهو ملك
النكاح والملك المتصور بعد السبي وهو ملك اليمين او تنقيد بما بعد السبي وعنده ينصرف الى الملك
المتصور في الحال وهو ملك النكاح والحجة ما مر ولو قال ان ارتدت ولحقت بدار الحرب وسبيت
فاشتريتك فانت حرة فاشتراها بعد السبي تعتق لانه نص على هذا النوع من الملك ولو قال لامة لا
يملكها ان اشتريتك فانت حرة فاشتراها تصير مدبرة لانه علق التدبير بالملك ولو اعتق مدبرته ثم ارتدت
ولحقت بدار الحرب ثم سبيت ثم اشتراها ثانيا لم تعد مدبرة لما ذكرنا في اصل الباب ان المستحق بحكم
الملك موجب التدبير وهو العتق قد استوفي بالاعتاق فلا يبقى بعد زواله فاذا تجدد الملك تجدد
المستحق ولا يعود حكم الملك الاول بخلاف الاستيلاد لان سبب الاستيلاد قايم وهو ثبات
النسب واستشهد محمد رحمه الله في الكتاب مسئلة وهو انه اذا قال لامته اذا جا يوم الاضحى
فانت حرة لعجل عتقها فارتدت وسبيت ثم ملكها قبل الاضحى لا يعتق عليه وله نظاير كثيرة غير
هذا فلو انه استولد جارية بالنكاح ثم اشتراها تصير ام ولده لان سبب امومية الولد قايم وهو
النسب الا انه امتنع حكمه لعدم الشرط وهو الملك فاذا وجد ثبت امية الولد فلو انه زوجها
من رجل اخر بعد ما اشتراه فولدت ولدا يثبت في ذلك الولد حكم الاستيلاد لانه كان متصلا بها لم
حال ثبوت حكمه في الام فلو كان زوجها المولى الاول من رجل اخر قبل شراه فولدت منه ثم اشتراها
تصير الجارية ام ولده ولا يثبت حكم الاستيلاد في ذلك الولد لانه منفصل حال امومية
الولد وهي ما بعد الشرى فلو انه اعتق الام والولدين ثم ملكهم بعد السبي والردة اما الولد الاول
فهو في يجوز بيعه لانه لم يثبت فيه حكم امومية الولد في الملك الاول واما الام فهي ام ولده
لا يجوز بيعها لان سبب امومية الولد قايم وهو ثبات النسب وانما امتنع حكمه لعدم الملك
فاذا وجد الملك عمل السبب عمله فتعود ام ولده كما كانت فاما الولد الثاني هل يعود فيه حكم امية

الولد عند ابي يوسف يعود وعند محمد لا يعود محمد يقول ان حكم امية الولد انما يثبت بنا على ثبوته في الام
والثابت في الام قد استوفي بالاعتاق الا انه تجدد بعد ذلك بسبب ملك جديد في الام والولد منفصل
فلا يسري اليه لابي يوسف ان سبب امية الولد قايم وهو النسب لانه لا يحتمل الفسخ فكان هذا عودا
فيعود في الام والولد جميعا

باب ... فيما يقع على الابد وما يقع على الساعة

اصل الباب ان اليمين متى عقدت على فعل مضاف الى وقت ان كان صوما
تقتضي الاستيعاب وان كان غير صوم لا وهذا اذا عقد على تحصيل فعل فاما اذا عقد على الامتناع عن
الفعل يشترط استيعاب الامتناع جميع الوقت لانه لو وجد الفعل في جزء من اجزا الوقت لا يكون
امتناعا في هذا الوقت ولو عقد يمينه على الامتناع عن فعل موصوف بصفة لا يلزمه الامتناع الا عن
الفعل الموصوف بتلك الصفة لانه لم يلتزم الا ذلك وعرفته ان المرجع في بيان المجمل
الى المجمل لانه لا وقوف لغيره على ما في ضميره الا اذا تعذر الرجوع اليه فحينيذ يرجع الى الترجيح
بالتعاردي ومسايل الباب تدور على الفاظ لا بد من بيان معانيها وهي الابد والدهر
والحين والزمان والشهور والسنون والايام والجمع والمساكين
فنقول اما الابد فسوا ذكر معرفا باللام او منكرا فانه يقع على جميع عمر الحالف لان الابد على جميع مدة الدنيا
الا ان ما ورا مدة حيوته لا يراد باليمين فيقع على جميع مدة حيوته واما الدهر فعن ابي حنيفة انه قال
لا ادري ما الدهر يريد به المنكر فاما المعرف ينصرف الى جميع العمر كالابد ومعنى قوله لا ادري ما الدهر
انه مجمل لانه لم يعرف مقداره لهذه المقالة من اهلها ولا عرف جاري فيه فيجب التوقف فيه وعندهما
ان كان معرفا فهو على الابد وان كان منكرا فهو على ستة اشهر كالحين هذا هو المفهوم في العرف يقال
افنيت الدهر في هذا العمل اي جميع العمر ويقال ما رايته منذ دهر اي حينا من العمر واما الحين سوا
كان معرفا او منكرا فهو على ستة اشهر لانه قد يذكر ويراد به مدة مديدة قال الله تعالى هل اتى على
الانسان حين من الدهر جا في التفسير ان المراد منه اربعون سنة ويذكر ويراد به مدة قصيرة قال
الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون والمراد من الصباح الى المسا وقد يذكر ويراد به

ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن ربها فالمراد منه ستة اشهر فعند الاطلاق يحمل على الوسط
واما الزمان فهو والحين سوا لانهما يتبيان عن معنى واحد لا فرق بينهما في اللفظ واما الايام والشهور
والسنون والجمع ان ذكر منكرا يقع على ثلثه من ذلك لان اقل الجمع الصحيح ثلثة وان ذكر معرفا فعنده
على عشرة من ذلك وعندهما الايام على سبعة وهي ايام الاسبوع والشهور على اثني عشر وهي شهور السنة
والسنون على جميع العمر والجمع على جميع العمر لان المعهود هذا فينصرف العرف بالكلام اليه وابو حنيفة
يقول بان الايام والشهور والسنين والجمع انما يذكر في اخره وما دونه وما زاد على ذلك لا يذكر بهذا اللفظ فقال
خمسة ايام وعشرة ايام ولا يقال احد عشر ايام بل يقال يوما فيجب الحمل على العشرة واما المساكين سوا كان
معرفا او منكرا اذا ذكر مقرونا بالطعام ينصرف الى العشرة بالاجماع لان المعهود في الشرع والمذكور في
كتاب الله عز وجل عشرة منهم اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان صمت ابدا فعبدي
حر فصام يوما حنث وقوله صام يوما ليس لبيان تقصر حكم الحنث عليه فانه لو صام ساعة يحنث
ايضا لكنه ذكر اليوم لان العادة ان الانسان لا يصوم ساعة ثم يترك فاخرج الكلام مخرج العادة
ومثله لو قال ان صمت الابد فعبدي حر فما لم يصم جميع العمر لا يحنث فلو صام جميع العمر حتى مات
عتق العبد من الثلث والفرق بينهما ان قوله ابدا للتابيد بما سطه الكلام في الوقت ولتقريره بمنزلة قوله
ان صمت قط الا ترى انه لو اضاف الصوم الى وقت معين ثم ذكر الابد معرفا يراد بعد ذلك عرفا فانه لو
قال ان صمت يوما ابدا او شهرا ابدا كان لتابيد الحول لا لاضافة الصوم الى الابد واذا كان للتاكيد بقي
قوله ان صمت فعبدي حر بخلاف قوله ان صمت الابد لانه جعل الابد وقتا له ومده الى جميع العمر لان الصوم
يضاف الى الابد قال عليه السلام من صام الابد فلا صام فما لم يكمل الشرط لا يحنث فاذا صام جميع العمر
ومات عتق العبد في اخر اجزا حيوته لانه صار معتقا حينئذ فاما اذا قال ان سالتك الابد او ابدا
او ضربتك الابد او ابدا او كلمتك او قال لامراته ان قربتك الابد او ابدا او غير ذلك مما سوى الصوم ففعل
ذلك ساعة من النهار يحنث ان ذكر منكرا فظاهر وكذلك ان ذكر معرفا لما مر ان غير الصوم من
الافعال اذا اضيف الى وقت لا يشترط استيعابه لانه يستدعي وقتا ليصح بخلاف الصوم ولو قال

ان صمت الدهر فعبدي حر فهو على جميع العمر لانه يستعمل الابد مع لام التعريف ولو قال دهرا فعند ابي
حنيفة فيما ينوي وفيما لم ينو شيئا لا اكلم فيه وعندهما يقع على ستة اشهر على ما مر فلو كان مكان
الصوم المساكنة والمجالسة في المعرف والمنكر ففي المعرف يشترط وجوده في جزء من عمره
لا في جميع عمره وفي المنكر في جزء من ستة اشهر عندهما لا في كله بخلاف الصوم لما ذكرنا من
العرف ولو قال ان صمت زمانا او الزمان او حينا او الحين فعبدي حر فهو على ستة اشهر وكذلك
لو قال ان سالتك زمانا او الزمان او حينا او الحين غير ان في المساكنة والمجالسة ينصرف الى
الستة اشهر التي تلي اليمين وفي الصوم لا يتعين الستة اشهر التي تلي اليمين والفرق ان غير الصوم من
الافعال يوجد في كل زمان ويدوم

بذكر الجمعة ايام الاسبوع من الجمعة الى الجمعة فحينيذ يصدق لانه يذكر ويراد به ذلك فكان محتمل لفظه ولو
ذكر الجمع منكرا فهو على ثلثة منها على ما مر قال ولو ان رجلا قال ان لم اساكنك شهرا فعبدي حر او قال ان
لم اكلمك وغير ذلك لا يحنث الا بالامتناع عنه في جميع الشهر الذي يلي اليمين لما ذكرنا ان اليمين متى
عقدت على الامتناع عن فعل يشترط استيعاب الامتناع لجميع الوقت المضاف اليه ولو قال ان لم
اصم شهرا فمات قبل ان يصوم شهرا متفرقا او متتابعا يحنث ولو صام شهرا منكرا متفرقا او
مجتمعا بر في يمينه لما ذكرنا ان في الصوم لا يتعين الشهر الذي يلي اليمين وفي غيره يتعين ولو صام
دون الشهر يحنث لان شرط البر صوم مضاف الى شهر فيقتضي استيعابه على ما مر ولو قال
ان تركت مساكنتك شهرا فعبدي حر فهو ينصرف الى ترك المساكنة شهرا عقيب اليمين لانه
عقد يمينه على الامتناع عن المساكنة فيقتضي استيعابه ولو قال ان تركت الصوم شهرا فهذا
يقع على شهر يلي اليمين ويشترط دوام الترك في الشهر وبمثله لو قال ان تركت صوم شهر فعبدك
حر فهذا لا يقع على الشهر الذي يلي اليمين لا محالة ويشترط استيعابه للشهر سوى بين الصوم
والمساكنة في قوله تركت الصوم شهرا في الصرف الى الشهر الذي يلي اليمين وفرق بينهما في قوله
تركت صوم شهر والفرق انه لما ادخل اللام فيه اقتضى فيه صوم جميع العمر الا ترى انه لو اقتصر عليه
انصرف الى جميع العمر فكان ذكر الشهر لاخراج ما وراءه عن اليمين كما في المساكنة اما في قوله صوم
شهر فهذا تقدير الصوم الواقع فيتقيد بشهر غير معين ويشترط دوام الترك فيه لان الترك
يدوم كالصوم فكان ذكر المدة لتقدير الفعل به ○

باب الحنث فيما يفعل الرجل [illegible]

ان اللام التمليك متى دخل على العين ومتى دخل
على الفعل يقتضي ملك الفعل فلو ادخل عليهما جميعا فايهما كان اقرب ذكرا يعمل فيه الا اذا كان
فعلا لا يعمل فيه التمليك يصرف الى العين سوا كان اقرب او ابعد حتى لا يلغوا ذكر اللام والفاصل
بينهما يقبل التمليك وبين ما لا يقبل التمليك ان كل فعل يجوز ايراد الاجازة عليه فهو قابل
للتمليك وما لا فلا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره ان بعت لك ثوبا فعبدي

حر لانه له فدفع المحلوف عليه ثوبا الى رجل وامره ان يدفع الى الحالف ليبيعه فدفعه اليه
فباعه ان اعلمه الرسول انه ثوب فلان او امره ان يبيعه له يحنث ولو سكت او قال بعه لي لا
يحنث لان اللام هنا دخل على الفعل القابل للملك وهو البيع فانه يجوز الاجازة عليه فيقتضي
كون البيع وافعاله وذكر الثوب تعيين محل الفعل فاذا قال له بع لفلان او قال بع فانه ثوب فلان
فباعه فقد وجد الفعل له فيحنث واذا لم يقل ذلك لم يوجد الفعل له لان الفعل انما يحصل
للغير اما بامره او بعلم العامل انه يعمله له وقد امره الرسول فوقع الفعل له الا ان حكمه يقع
لغيره واليمين عقد على الفعل لا على الحكم ولا فرق بينهما اذا كان الثوب مملوكا للمحلوف عليه او
لم يكن اذا اعلمه الرسول يحنث واذا لم يعلم لا لما ذكرنا فاما اذا قال ان بعت ثوبا لك
فعبدي حر فباع ثوبا مملوكا له يحنث سوا فعل بامره او بغير امره علم بذلك او لم يعلم لان
اللام دخل على العين فيقتضي ملك العين وسوا امره او لم يامر علم او لم يعلم فقد فعل في عين
مملوك له فحنث وعلى هذا كل فعل يرد الاجازة فان قال ان صغت لك حليا او خطت لك
قميصا ونحو ذلك ان ادخل اللام على الفعل يقتضي وقوع الفعل له وان ادخل على العين يقتضي
الفعل في عين مملوك له اما اذا كان فعلا لا يدخل العقد بان قال ان ضربت لك عبدا او اكلت
لك طعاما او مسست لك ثوبا فسوا قدم اللام او اخر فانه يقتضي ملك العين صيانة
للكلام عن اللغو هذا اذا لم يكن له نية واما اذا نوى شيا فهو على ما نوى ويصدق ديانة وقضا
ان كان فيه تشديد الامر عليه ويصدق ديانة لا قضا اذا كان فيه تخفيف والله تعالى اعلم بالصواب

باب الاستثنا الذي يقع على الواحد وعلى الجماعة اصل الباب

ان الاستثنا من النفي اثبات الا ان المستثنى اذا كان منكرا غير موصوف بصفة يتناول واحدا غير معين
واذا كان موصوفا بصفة عامة يعم لعموم الصفة وقد مر قبل هذا مثال الاول قول القايل ما رايت
الا رجلا يقتضي روية رجل واحد ومثال الثاني قوله ما رايت رجلا كوفيا يقتضي روية رجال
كوفة ومن مسايل ان المولى من لا يمكنه قربان امراته الا بحنث يلزمه على ما مر والمعلق بالشرط

الاول لا ينزل بتكرر بعض الشرط وانما ينزل بكمال الشرط اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال
الرجل لعبدين له ان ضربتكما الا يوما فامراتي طالق فله ان يضربهما في اي يوم شا ولا يحنث لانه استثنى
يوما منكرا عن اليمين فكل يوم ضربهما فيه تعين للاستثنا فلو ضربهما بعد ذلك مجتمعا في يوم
واحد او متفرقا في يومين يحنث في يمينه لانه وجد شرط الحنث وهو ضربهما في غير اليوم المستثنى
فكان داخلا تحت اليمين فلو ضرب احدهما يوم الخميس والاخر يوم الجمعة اما لا يحنث بضرب احدهما
يوم الخميس لانه وجد نصف الشرط لان الشرط ضربهما واذا ضرب الاخر يوم الجمعة لا يحنث ايضا
لجواز ان يكون هذا يوم الاستثنا ما ان يضرب الذي ضربه يوم الخميس فيتعين اليمين الى ان تغرب الشمس فاذا
غربت الشمس الان يحنث لانه وجد ضربهما في يوم واحد وهو شرط الحنث ولو ضرب الاخر قبل غروب
الشمس لا يحنث لانه صار يوما للاستثنا فلو انه ضرب الاخر قبل احدهما يوم السبت بعد ذلك
ان ضرب الذي ضربه في يوم الخميس لا يحنث لانه تكرار نصف الشرط لان الشرط ضربهما جميعا
ولو ضرب الذي لم يضربه يوم الخميس يحنث لانه وجد ضربهما الى يوم المستثنى وكذلك اذا قال
الا يوما واحدا او قال الا في يوم واحد او الا في يوم لان المستثنى في الكل يوم منكر فهذا والاول
سوا فاما اذا قال امراتي طالق ان ضربتكما الا يوما اضربكما فيه فاي يوم اجتمع ضربهما
فيه لا يحنث بضربهما فالصفة يتناول كل يوم يضربهما فيه فلو ضربهما جميعا يوم الخميس لا
يحنث لما قلنا ولو ضرب احدهما يوم الجمعة لا يحنث ايضا لان الموجود بعض الشرط فلو ضرب
الاخر يوم السبت لا يحنث ايضا لجواز ان يضرب الاخر فيصير يوم الاستثنا فلو غربت الشمس
ولم يضرب الان يحنث لانه وجد ضربهما لا في يوم الاستثنا فلو قال ان ضربتكما الا يوما واحدا
اضربكما فيه فامراتي طالق فالمستثنى هنا يوم واحد وهو والمسئلة الاولى سوا لان التنصيص
على الوحدة بطل العموم بقضية الوصف فصار كانه قال الا يوما قال لو ان رجلا قال لامراتين
له والله تعالى لا اقربكما الا يوما اقربكما فيه لا يصير موليا ابدا لانه يمكنه قربانهما بغير شي لانه له ان
يقربهما في اي يوم شا على ما مر فلو قرب احديهما يوم الخميس لا يحنث لانه وجد نصف الشرط فلو

قرب الاخرى يوم الجمعة لا يحنث في الحال لجواز ان يقرب للاخرى فيصير يوم الاستثنا فلو
غربت الشمس ولم يقرب الاخرى الان يحنث لانه وجد قربانهما في غير اليوم المستثنى فاما اذا قال
والله تعالى لا اقربكما الا يوم او الا في يوم واحد لا يصير موليا للحال لانه يمكنه قربانهما بغير شي يلزمه فان
قربهما في يوم واحد وغربت الشمس يصير موليا منهما لان المستثنى يوم واحد وقد انقضى اما قبل غروب
الشمس لا يصير موليا لان ذلك اليوم مستثنى فما لم يمض ذلك اليوم لا يصير موليا فلو انه قرب
احديهما يوم الخميس فالمسالة بحالها لا يحنث لانه وجد نصف الشرط ولا يصير موليا لان
الاستثنا باقي فلو قرب الاخرى يوم الجمعة لا يحنث لجواز ان يقرب الاخرى فيصير يوم
الاستثنا فلو لم يقرب حتى غربت الشمس الان يحنث لانه وجد قربانهما لا في الاستثنا فلو قرب الاخرى
قبل ان تغرب الشمس لا يحنث لانه يوم الاستثنا فاذا غربت الشمس يكون موليا من التي لم يقربها يوم
الخميس ولا يصير موليا في التي قربها يوم الخميس لان الاستثنا قد انقضى وبقي اليمين مطلقا لانه
وجد الفي في التي قربها يوم الخميس لانه وطيها بعدما صار ممنوعا عن وطيها بحكم اليمين في غير
يوم الاستثنا والايلا لا يسع بعد الفي والتي لم يقربها لم يوجد الفي في حقها في غير الاستثنا وهو ممنوع
عن قربانها الا بحنث يلزمه فصار موليا منها والاشكال على هذا ان الوطي انما يعتبر فيا في الايلا
اذا كان في مدة الايلا والمدة تعتبر من وقت زوال الاستثنا بالاجماع فالوطي فلم يكن فيا قبل المدة
فصار كما اذا قال لامراته ان دخلت الدار فوالله لا اقربك فوطيها قبل دخول الدار لا يكون فيا
فكذا هذا والجواب ان الايلا انما ينعقد من وقت اليمين واليمين هنا مرسل غير معلق بالشرط
جميعا الا انه متى اقترن به الاستثنا صار في معنى المعلق بالشرط فيجب العمل بالشبهين جميعا
فاعتبرناه مرسلا حقيقة في حق جعل الوطي فيا واعتبرناه معلقا بالشرط في حق انعقاد
مدة الايلا من وقت زوال الاستثنا بخلاف ما ذكر من المثال لانه معلق بالشرط مطلقا ولو قال
والله تعالى لا اقربك الا يوم الخميس لا يصير موليا للحال لانه يمكنه قربانها من غير حنث فاذا مضى
يوم الخميس يصير موليا سوا قربها فيه او لم يقربها لانه استثنى خميسا معرفا بالالم فيتعين الخميس

الذي يليه فاذا مضى بقي اليمين مطلقا ولو قال والله تعالى لا اقربك الا يوم خميس لا يصير موليا ابدا
لان المستثنى يوم منكر موصوف بكونه خميسا فيعم بعموم الوصف فلا يتحقق الايلا ولو قال
لامراتيه والله تعالى لا اقربكما الا يوما واحدا اقربكما فيه فهذا والمسئلة الاولى سوا لان المستثنى
يوم منكر كما في المسئلة الاولى فلو قربهما في يوم ومضى ذلك اليوم صار موليا منهما لان الاستثنا
قد انقضى وبقي اليمين مطلقا ان قربهما في المدة يحنث وان لم يقربهما حتى مضت المدة بانتا والله اعلم

باب اليمين الذي يقع على الواحد والجماعة اصل الباب

ان الجزا المعلق بالشرط لا ينزل الا عند كمال الشرط والجزا انما يتعلق بالممكن من الشروط لا بغير الممكن
لان الغرض من اليمين المنع او الحمل وكل ذلك لا يكون الا في الممتنع وحرف اخر ان الثابت بدلالة
العرف كالثابت بدلالة النطق واصله نقد البلد والصفة في الحاضر لغو سوا كان الصفة مذكورة
او مدلولة بدلالة العرف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لعبيده ايكم
حمل هذه الخشبة فهو حر فحملوها جميعا فان كانت الخشبة يطيق حملها واحدا منهم لا يعتق
واحد منهم حتى يحملها واحد بعد واحد وان كان لا يطيق واحد منهم حملها عتقوا لان في الفصل
الاول شرط العتق في حق كل واحد منهم حمل كل الخشبة لانه ممكن وقد وجد من كل واحد منهم حمل
بعض الخشبة وقد ذكرنا ان المعلق بالشرط لا ينزل الا عند كمال الشرط وفي الفصل الثاني شرط العتق
في كل واحد منهم حمل بعض الخشبة لانه الممكن دون حمل كلها فاذا حملوها فقد وجد من كل واحد
منهم حمل بعضها فيعتق كل واحد منهم وان كان بحيث لا يطيق واحد منهم حملها ولكن يطيق اثنان
او ثلثة فحملوها وهم عشرة عتقوا لانه جعل مجازا عن حمل كل واحد منهم بعض الخشبة لتعذر
حكمه على الحقيقة وهو حمل كل واحد منهم الخشبة وليس بعض المقادير وهو النصف والثلث اولى
من غيره فيحمل على حمل بعض مطلق وقد وجد ولو قال لعبيده ايكم اكل هذا الرغيف فهو حر
لم يعتقوا حتى ياكله واحد منهم فيعتق ذلك الواحد لان اكله من الواحد ممكن قال ولو ان رجلا
قال ان لبست قميصين او نمت على فراشين او تغديت برغيفين فعبدي حر فهو على ان يلبس احدهما

فوق الاخر وينام على الفراشين معا كذلك ويتغدى برغيفين في يوم واحد فلو فعل متفرقا لا يحنث وبمثله
لو قال هذين القميصين او هذين الفراشين او هذين الرغيفين سوا وجد متفرقا او مجتمعا يحنث ووجه الفرق
ان في الفصل الاول يتقيد بالاجتماع بدلالة العرف لان المتعارف بين الناس انهم يقصدون بلبس القميص لما
دفع نازلة الحر والبرد او التجمل او التفاخر ومن النوم على فراشين التنعم والاستراحة ومن التغدي برغيفين
التنعم بكثرة الاكل وهذا المعنى انما يحصل بصفة الاجتماع فيثبت وصف الاجتماع بدلالة العرف كما في الفصل
الاول تما في الفصل الثاني لان ما في الباب ان الوصف صار ثابتا بالدلالة لكن الوصف في الحاضر لغو
على ما مر فيشترط وجود الفعل فيهما مطلقا وقد وجد وفرق اخر وهو ان اليمين اذا عقد على شيئين
باعيانهما فالظاهر ان المانع من الفعل معنى يختص المحل وهذا المعنى قايم حالة الاجتماع والانفراد جميعا
فاما اذا عقدت على غير المعين لا يكون المانع معنى في المحل فيتقيد بحالة الاجتماع ولو قال ان اكلت رغيفين
او اشتريت عبدين او كلمت رجلين او قال هذين الرغيفين وهذين العبدين وهذين الرجلين فهذا على الفعل
فيهما مجتمعا او متفرقا لانه ليس في لفظه ما يوجب التقييد بحالة الاجتماع ولا في العرف ما يقيده
به ايضا واذا قال لرجلين ان ملكتما او اشتريتما عبدا فعبدي حر فملكا عبدا بينهما او اشترى احدهما
عبدا او باعه من الاخر حنث لانه لا قيد في لفظه ولا في دلالة العرف ومعنى اللفظ ان على كل واحد
منهما بعضا لانه اضافه اليهما فيحنث سوا كان على التفاريق او الاجتماع بخلاف ما اذا قال ان
ملكت عبدا فهو حر فملك نصف عبد ثم باعه ثم اشترى النصف الاخر من عبد لا يعتق لانه لم يوجد
في اللفظ ما ينبي عن التفرق والعرف يدل على وصف الاجتماع اما هاهنا بخلافه والله تعالى اعلم بالصواب

باب الاستثنا الذي يكون من ذلك الصنف ومن غيره اصل الباب

ان الاستثنا تكلم بالباقي يكون من جنس المستثنى منه وحروف الاستثنا الا وغير
وسوى ودون وحاشا وما سوى وما خلا هذه حروف الاستثنا
ولا قل ولا كثر للتقليل والتكثير دون الاستثنا والتقليل والتكثير من جنسه وحرف اخر
ان اليمين متى عقدت على الغد فغي حق كل اهل بلد ينصرف الى ما تعارفوه غدا لان مبنى الايمان على العرف

ولو عقد يمينه على الغدا واستثنى الخبز لا غير واكل الخبز مع شيء آخر ان كان ذلك الشيء يوكل تبعا للخبز
عادة ولا يوكل وحده كالملح والخل والزيت ونحوها لا يحنث ويصير مستثنى تبعا للخبز وان كان ذلك
لا يوكل تبعا للخبز ويوكل وحده عادة كالجبيص والارز يحنث ولا يصير مستثنى وان يوكل مع الخبز
ايضا كالسمك واللحم والجبن ونحوها قال ابو يوسف يصير مستثنى تبعا للخبز ولا يحنث وقال محمد لا
يصير مستثنى ويحنث اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان اكلنا اليوم الا رغيفا
او غير رغيف فعبده حر واكل رغيفا واحدا لا يحنث لانه مستثنى فلو اكل بعده فاكهة او شيئا اخر
ارزا او جبيصا يحنث في يمينه لانه غير المستثنى وهو ليس بتبع للمستثنى فلو قال عنيت به الخبز
خاصة يصدق ديانة لا قضاء فرق بين هذا وبين ما اذا قال والله تعالى لا آكل وقال عنيت به طعاما دون
طعام حيث لا يصدق اصلا ووجه الفرق ان ثمه الطعام غير مذكور اصلا والتخصيص لا يعمل في غير
المذكور اما هاهنا الماكول مذكور دلالة لانه استثنى الرغيف والاستثنا يدل على المستثنى منه ويعرفه
فيعمل فيه التخصيص وفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا قال ان كان في الدار الا رجل فامراته
طالق فان ثمه يجعل المستثنى منه من جنسه وهم الادميون على ما مر وهنا لا يجعل المستثنى منه
من جنسه وهو الخبز بالكلية ووجه الفرق ان قوله ان اكلت فامراته كلام تام فلا حاجة
الى تعريفه بغيره فاذا قال الا رغيفا فقد اخرجه عن اليمين فبقي غيره داخلا فاما قوله ان كان في
الدار فامراته طالق ليس بكلام تام ولا يستقل بنفسه الا اذا انضم اليه قوله الا رجل فكان
الاستثنا متعرضا لاثبات المستثنى منه وكذلك اذا قال ان تغديت اليوم الا برغيف جميع ما
ذكرنا لان التغدي بالفواكه بعد الخبز معتاد فان قيل له انك تاكل اليوم رغيفين فقال عبده
حر ان اكلت اليوم الا رغيفا واحدا فهذا يقع على الخبز خاصة لانه اخرج الكلام مخرج الجواب فيعتبر
كانه قال ان اكلت اليوم من الارغفة الا رغيفا واحدا فعبده حر وكان ينبغي ان ينصرف الى كل
ماكول لانه زاد على قدر الجواب لانه يكفيه ان يقول ان اكلت الا رغيفا ولا يذكر اليوم فصار كما اذا
قال انك تغتسل اليوم من الجنابة فقال ان اغتسلت اليوم فعبدي حر ينصرف الى الغسل المطلق كذا هذا

الا ان نقول في كلا الموضعين ان في الكلام ما يصلح جوابا في الجملة ويحتمل ان يجعل جوابا حتى لو عنى به الجواب
صح الا ان في تلك المسئلة لم يوجد دليل ظاهر يجعله جوابا وهنا وجد وهو استثنا الرغيف فان الاصل
ان الاستثنا يعرف جنس المستثنى منه على ما مر فصار كما اذا قال ان اكلت اليوم من الارغفة الا رغيفا
واحدا فيكون المستثنى رغيفا ان كان لا يوجب صرف مطلق الاكل الى الرغيف دون غيره اذا خرج ابتدا
على ما ذكرنا ولكن يوجب صرف كلامه الى السؤال المحتاج الى الجواب ولو قال عبده حر ان اكل اليوم الا
من رغيف فهذا على الخبز خاصة لان الكلمة لا تستعمل الا عند اتحاد الجنس ولو قال عبده حر ان اكل
اليوم الا رغيفا فاكل معه شيئا اخر ان كان مما يوكل تبعا للخبز ولا يوكل وحده عادة نحو الخل ومما
يصطبغ لا يحنث لانه مستثنى تبعا لا مستثنى الخبز وان كان مما لا يوكل تبعا للخبز يحنث لانه مقصود
فلا يصير مستثنى شيئا باستثنا الخبز وان كان يوكل معا ويوكل وحده ايضا عند ابي يوسف لا يحنث
وعند محمد يحنث لابي يوسف انه متى اكله مع الخبز وهو مما يوكل تبعا له عادة تحققت التبعية لمحمد ان
العادة تعارضت فبقي الاكل حقيقة والمستثنى هو الخبز لا غير فيحنث وبعض المشايخ قالوا يجب
ان يكون الخلاف على عكس هذا لان المذهب عند محمد انه لو ائتدم بهذه الاشيا حتى لو حلف ان لا ياكل
ادا ما فاكل اللحم او الجبن حنث عنده وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يوتدم بهذه الاشيا حتى لا
قال ان
يحنث لكن الخلاف منصوص عليه على نحو ما ذكرنا قال لو تغديت اليوم فعبده حر فهذا يقع
على الخبز عند اهل الكوفة وديارنا حتى لو اكل الارز او التمر او اللحم بغير خبز او شرب سويقا لا يحنث
وفي حق اهل البوادي على اللبن والتمر وفي اهل طبرستان على الارز والسمك لان مبنى الايمان العرف
والغدا في حق اهل هذه الديار

باب اليمين في الذي يحلف ان لا يجلس على شيء فجلس فوقه وغيره اصل الباب

ان مبنى الايمان على العرف ومن عقد يمينه على
الامتناع عن الجلوس على شيء فبسط عليه غيره فجلس عليه ان كان مثل ذلك الشيء يكون تبعا له بعد
حايلا حتى لا يحنث وان كان تبعا له ولا يجعل حايلا عرفا حنث اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا حلف الرجل لا يجلس على هذا البساط او على هذا البوريا ولا ينام على هذا الفراش فبسط على

البساط والبوري بساطا آخر فجلس عليه او على الفراش فراشا آخر فنام عليه لا يحنث لان الثاني مثل الاول
ولبس تبعا له فيعد حايلا عرفا ولو حلف لا يجلس على الارض فبسط البساط على الارض وجلس لا يحنث لانه
لا يعد جالسا على الارض عرفا يقال الامير فلانا على الارض وفلانا على البساط وان كان كلاهما على الارض ولو
حلف لا يجلس على البساط ولا ينام على الفراش فبسط عليه مجلسا فنام عليه لا يحنث لانه تبع له فلا يعد حايلا
عرفا ولو حلف لا ينام على هذا السرير او على هذا الدكان او على هذا السطح فبسط عليها شيئا فنام عليه حنث
لانه لا يعد حايلا عرفا يقال فلان نام على الدكان وعلى السرير وعلى السطح وان كان هناك بساطا وفراش
فلو وضع على السرير سريرا آخر وبنى على الدكان دكانا آخر وبنى على السطح علوا فنام عليه لا يحنث لان
الثاني مثل الاول عرفا وهو حايل فلم يوجد الشرط فلا يحنث ه

باب [illegible] من الايمان
في العتق [illegible]

ان اضافة العتق الى المنكر يصح وهو تعليق العتق بشرط البيان في حق المعين وقد عرف في المختلف
يعرف [illegible] ان الاعيان في مرض الموت يعتبر من الثلث لانه تبرع كالوصية ويصرف المريض في
قدر الثلث كتصرف الصحيح في الكل وحرف [illegible] ان حرف الواو للعطف الا ان العطف على نوعين
عطف الكامل على الكامل بان كان لكل واحد منهما حكم على حدة وخبر على حدة وعطف الناقص على
الكامل بان لا يكون للثاني خبر على حدة فالاول يكون لترتيب الكلام ونظمه والثاني لاثبات حكم
المعطوف عليه في الثاني واشراكه فيه وكلمة او اذا دخل بين شيئين يوجب ثبوت احدهما منكرا
ويفيد التخيير واذا دخل في شيء واحد ذكر مرتين لا يفيد فايدته لان الثاني لا يفيد الا ما افاده الاول فلا
يظهر فايدة التخيير واذا دخل بين الشيئين وثبت واحدهما منكرا يرجع في البيان الى المتكلم لانه هو
المجمل الا اذا تعذر رفع الاجمال من جهته فحينئذ يرجع الى تنزيل الاحوال فان ظهر الاستواء في الحالين
يستويان في الحكم وان ظهر التفاوت في الحالة يتفاوتان في الحكم ثم الحالة حالتان حالة الاصابة
وحالة الحرمان واجمعوا ان احوال الحرمان احوال واما احوال الاصابة فحالة واحدة كذا ذكر
هاهنا وفي المبسوط وذكر في الزيادات ان احوال الاصابة احوال ايضا ومنهم من قال المذكور في الزيادات

قول محمد والمذكور هنا قول ابي يوسف والصحيح ما ذكر هنا لان حالة الاصابة يقتضي الثبوت والمحل يضيق
عن الثبوت مرة بعد اخرى وحالة الحرمان يقتضي العدم ولا يضايق في العدم اذا عرفنا هذا نقول قال
محمد رحمه الله رجل له ثلثة اعبد سالم وبزيع ومبارك فقال سالم حر او سالم وبزيع حران او سالم وبزيع
ومبارك احرار فنقول كلمة او هنا فادت فايدتها لانه ادخل بين الكلامين كل واحد منهما افرد بحكم
وخبر وصلا لان كلمة او ان دخل بين سالم وسالم لكن عطف بزيع على سالم في الثاني وذكر لهما خبرا
والزيادة في الكلام توجب تغييره على ما عرف ان الزيادة على النص نسخ فاذا افادت كلمة او فايدتها
يرجع في البيان الى المتكلم كما هو الاصل فان اختار العتق بالكلام الاول عتق سالم كله دون
غيره لانه اختص بالايجاب الاول وان اختار العتق بالكلام الثالث عتقوا لان الايجاب الثالث
تناولهم هذا اذا بين فان مات قبل البيان عتق سالم وبزيع نصفه ومبارك ثلثه اما سالم فلانه
استحق العتق بالالفاظ الثلثة فباي لفظ نزل العتق يعتق كله واما بزيع فلانه يعتق في حالة
ويرق في حالة لانه ان نزل العتق باللفظ الاول لا يعتق وان نزل بالثاني والثالث يعتق الا ان احوال
الاصابة حالة واحدة لما مر فيصير كانه يعتق في حال ويرق في حال ولو كان كذلك يعتق نصفه
ويسعى في نصف قيمته فهذا كذلك واما مبارك فلانه يعتق في حال ويرق في حالين لانه يستفيد
العتق باللفظة الثالثة لا غير واحوال الحرمان احوال على ما مر فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته
هذا اذا كان في حال الصحة وان كان في حالة المرض ومات قبل البيان فكذلك الجواب الا انه يعتبر
من الثلث فان خرج من الثلث فيها وان لم يخرج يضرب سالم في الثلث بكل قيمته وبزيع بنصف قيمته
ومبارك بثلث قيمته فاذا اردت ان تعرف تخريج الحساب فاجعل ثلث المتروك على ستة اسهم
لحاجتنا الى حساب له نصف وثلث واقل ذلك ستة فيضرب فيها بكله وبزيع بنصفه وهو
ثلثة ومبارك بثلثه وهو سهمان فيكون الجملة احد عشر سهما فيجعل ثلث المال على احد عشر سهما
فنصيب سالم من ذلك ستة فينظر فيه وفي قيمته ويجعل قيمته على احد عشر ايضا فيعتق بقدره
ويسعى في الباقي من قيمته ونصيب بزيع من ذلك ثلثة اسهم فينظر فيه وفي قيمته فيعتق بقدره

ويسعى في الباقي بحسب مباركا من ذلك سهمان فينظر فيه وفي قيمته فيعتق بقدره ويسعى في الباقي
فيجمع مبارك سهام الوصايا وسهام السعاية لينظر هل يستقيم الثلث والثلثان فيقول سهام
الوصايا احد عشر وسهام السعاية ضعف ذلك اثنان وعشرون لان سالما سعى في خمسة اسهم
من احد عشر وبزيغ في ثمانية من احد عشر ومبارك في تسعة من احد عشر فاستقام الثلث والثلثان
ولو قال سالم حر او بزيغ وسالم حران او مبارك وسالم حران خير فان اوقع العتق بالكلام الاول
عتق سالم وحده وان اوقع بالكلام الثاني عتق بزيغ وسالم معه لانه يثنا ولهما جميعا فان اوقع
بالكلام الثالث عتق مبارك وسالم معه لانه يثنا ولهما وان مات ولم يبين عتق سالم كله لانه دخل في
الايجابات كلها وكل واحد من الباقين يعتق في حال ويرق في حالين والاحوال احوال واحوال
الاصابة واحدة فيعتق من كل واحد منهما ثلثه ولو قال سالم حر او بزيغ وسالم او مبارك وبزيغ وسالم
فهذا بمنزلة قوله سالم حر او بزيغ وسالم حران او مبارك وبزيغ وسالم احرار وهي مسئلة اول
الباب بعينه وانما كان كذلك لانه ادخل كلمة او بين كلامين هي سالم وبزيغ فيفيد فايدة التخيير
فلا بد من اضمار الجزا في اللفظ الثاني ليظهر فايدة التخيير وهو اختيار احد الحكمين فاضمر الجزا
في اللفظ الثاني فيصير كانه قال او بزيغ حر وسالم وكذلك هذا في الكلام الثالث مع الثاني فاما
اذا قال سالم حر او سالم وبزيغ او سالم ومبارك ولم يذكر الجزا في اللفظين الاخرين عتق الكل لان
لان حرف او هنا لا يفيد لان قوله سالم تكرار محض فصار كانه قال سالم حر وبزيغ ومبارك لان
الخبر الاول لم يصح خبرا لها فانه لو قال سالم وبزيغ حر لم يكن مستقيما ولا يدرج في الكلام قوله
حران لان الجزا لا يدرج في الكلام لتصحيح الكلام فلا بد ان يجعل قوله او سالم تكرارا محضا فبقي
بزيغ عطفا على سالم ومبارك على بزيغ وانه عطف ناقص لانه تفرد بالجزا الاول حقا لهما فصار
كانه قال سالم وبزيغ ومبارك احرار ولو قال سالم حر او سالم وبزيغ حران او سالم ومبارك حران
فكذلك ايضا افاد التخيير لانه دخل بين الكلامين ادخل كل واحد منهما جزا فباي اللفظين اختار العتق
نزل ما هو المستحق به على ما مر ولو مات قبل ان يبين عتق سالم كله وثلث كل واحد من الباقين كما

ذكرنا في قوله سالم حر او بزيغ وسالم حران او مبارك وسالم حران وان كان في حالة المرض لا يختلف الجواب
لانه يعتبر من الثلث على ما مر هذا اذا كان له ثلثة اعبد فلو كان له عبدان فقال سالم حر او سالم
وبزيغ حران فكل حكم عرفته من سالم وبزيغ في مسئلة اول الباب بتقدير عدم الكلام الثالث حالة
الحيوة وبعد الموت من غير بيان فهو الحكم هنا بين سالم وبزيغ ولو قال لهما احدكما حر او سالم
محرف او هنا افاد فايدته لانه دخل بين كلامين احدهما يوجب العتق في المنكر وهو تعليق شرط
البيان والثاني يوجب عتقا مرسلا في المعين فيقال اوقع العتق باي اللفظين شئت فان اختار
اللفظ الاول عتق احدهما غير عين واليه البيان وان اختار اللفظ الثاني عتق سالم وحده ولو مات
قبل البيان عتق ثلثة ارباع سالم وربع بزيغ اما سالم فلانه ان نزل العتق باللفظ الثاني يعتق
كله وان نزل باللفظ الاول يعتق نصفه لانه في اللفظ الاول اضاف العتق الى احدهما غير عين
فيصيب كل واحد منهما نصفه فنصفه حر بيقين ووقع الشك في النصف الباقي يعتق في حال ويرق
في حال فيتنصف ونصف النصف ربع الكل فيعتق منه ثلثة ارباعه واما بزيغ فلانه ان نزل
العتق باللفظ الثاني لا يعتق شي منه وان نزل باللفظ الاول يعتق نصفه فالنصف رقيق بيقين
والنصف الاخر يعتق في حال ويرق في حال فيعتق وهو الربع ولو قال سالم حر او بزيغ او سالم
ومات قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في الباقي لانه ان نزل باللفظ الاول العتق
سالم وان نزل باللفظ الثاني يعتق بزيغ ويلغو اللفظ الثالث لانه تكرار محض فكل واحد منهما
يعتق في حال ويرق في حال فيعتق من كل واحد منهما نصفه والله اعلم بالصواب

باب [illegible] المستثنى الذي يكون به قبل اليمين والذي [illegible]

اصل الباب ان التعليق لا يثبت الا بلفظ التعليق لان لكل معنى لفظا موضوعا لغة
والموضوع للتعليق ذكر الجزا عقيب الشرط بالفا فلو انه لم يذكر حرف الفا لكنه ادعى اضمارها في
الكلام اجمعوا على انه لا يصدق في القضا لانه خلاف الظاهر وهل يصدق ديانة ان كان بحال لو
اظهر فاذا اضمره يصح يصدق والا فلا لان المضمر مظهر تقديرا فاذا لم يصح اظهاره حقيقة كيف

بجعل مظهرًا تقريبًا وحرف آخر ان الشك متى وقع في ثبوت العتق في المحل لا يثبت لان الشك
ما يستوي فيه طرف الوجود والعدم فلا يترجح احدهما على الآخر فيبقى ما كان على ما كان وهو العدم
فاما جهالة المعتق عند تعيين المعتق لا يمنع العتق بان كان للواحد عبدان اعتق احدهما لانه لا
شك في وقوع العتق انما جهل محل وقوعه وكذا جهالة المعتق عند تعيين المعتق بان كان
العبد الواحد بين اثنين اعتقه احدهما ولا يدري من ذلك لانه لا شك في وقوع العتق انما جهل
من وقع العتق من جهته اما جهالة المعتق والمعتق جميعًا تمنع وقوع العتق بان كان العبد
عبدان والمولى اثنان احدهما اعتق احدهما ولا يدري من المعتوق ومن المعتق الآن لا يحكم بوقوع
العتق لانه وقع الشك في نزول العتق في كل واحد منهما وفي حق كل واحد من المولين فلا يثبت
بالشك ثم اذا نزل العتق في العبد المشترك ولا يدري من المعتق يعتق نصفه ويسعى في النصف
الباقي لهما اذا كانا معسرين وان كانا موسرين فكذلك عند ابي حنيفة وقال صاحباه لا يسعى
ويعتق كله مجانًا اصله ان يسار المعتق هل يمنع السعاية عنده لا يمنع وعندهما يمنع وقد
عرف في موضعه فلو ادعى احد الشريكين العتق على الآخر من جهته وهو موسر كان برا
للعبد عن السعاية عندهما لانه يزعم ان حقه قبل صاحبه ولا قبل العبد فاعتبر زعمه في حقه
حتى لا يسعى العبد لكن لا يعتبر في حق الشريك حتى لا يضمن اذا انكر وعند ابي حنيفة رضي الله
عنه لا يكون ابرا للعبد عن السعاية لما مر الا اذا ادعى على الشريك ما يمنع الاستسعا بان ادعى
عليه اليمين فحينئذ يبرا العبد عن السعاية اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال
الرجل لامراته ان دخلت الدار انت طالق طلقت للحال ولا يتعلق بوجود الدخول لانه لم يوجد حرف
التعليق وكان تنجيزًا وكذلك لو قال وان دخلت الدار انت طالق فلو عني به التعليق بطريق
اضمار الفا لا يصدق في القضا ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانا لو اظهرناه يصح وحرف
الفا قد يحذف من الكلام اختصارا قال الشاعر من يفعل الخير الله شاكره اي فالله
ولو قال ان دخلت الدار وانت طالق او قال انت طالق وان دخلت الدار يقع في الحال لانعدام

حرف التعليق فلو عني به التعليق لا يصدق اصلًا لانه لا يصح اظهار حرف الفا الا باسقاط الواو
في المسئلة الاولى والا يصير كانه قال فانت طالق او فوانت طالق وهذا لا يصح واسقاط بعض الكلام
لتصحيح التصرف لا اصل له وفي المسئلة الثانية كذلك لان الواو للتاكيد فلا يمكن اسقاطه وبدون
الاسقاط لا يصح التعليق ولو قال لعبده حر ان كان فلان دخل هذه الدار امس ثم قال لامراته طالق
ان لم يكن فلان دخل هذه الدار امس ولا يدري انه دخل او لم يدخل طلقت امراته وعتق العبد
لان باليمين الاولى انكر دخول الدار واكده باليمين فكان اقرارًا بطلاق المراة لان شرطه عدم الدخول
وباليمين الثانية اقر بدخول الدار واكده باليمين فكان اقرارًا بعتق العبد لان شرطه وجود
الدخول فقد اقر بعتق عبده وبطلاق امراته فيعتبر اقراره في حقه فيصير كما لو ادعت
المراة الطلاق والعبد العتق وهو قد صدقهما قال ولو ان عبدًا بين رجلين قال احدهما ان
كان فلان دخل هذه الدار فانت حر وقال الآخر ان لم يكن دخلها فانت حر ولا يدري ذلك يحكم
بنزول العتق فيه لان شرط حنث احدهما وجد بيقين الا ان الشك وقع في المعتق وذا لا يمنع نزول
العتق على ما مر فيعتق نصفه لان الحانث احدهما وملكه في النصف ثم عند ابي حنيفة يسعى
في نصف القيمة بينهما موسرين كانا او معسرين لان يسار المعتق لا يمنع الاستسعا عنده وعند
ابي يوسف ان كانا معسرين يسعى في نصف القيمة بينهما لكل واحد منهما في الربع كما قال ابو
حنيفة وان كانا موسرين لم يسع في شي لان كل واحد منهما يدعي الضمان على صاحبه فيبرا العبد عن
السعاية ولكن زعمه يعتبر في سقوط حقه لا في حق وجوب الضمان على صاحبه لانه منكر
لما يدعيه من العتق من جهته وان كان احدهما موسرًا والآخر معسرًا يسعى للموسر في ربع
القيمة ولا يسعى للمعسر في شي وعند محمد ان كانا موسرين فكما قال ابو يوسف وان كانا معسرين يسعى
في كل قيمته لهما وان كان احدهما معسرًا والآخر موسرًا يسعى للمعسر في نصف القيمة محمد خالفهما
في قدر السعاية في الفصلين ووجه قوله ان حق كل واحد منهما في نصفه وهو يدعي العتق على صاحبه
وينكر عتق نفسه فيجب رعاية كل واحد منهما في نصيبه من السعاية اكثر ما في الباب ان الصفة

عتق مجانًا وذلك يقتضي سقوط السعاية في نصف القيمة لكن المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول
فيمنع القضا فيسعى لكل واحد منهما في نصيبه وصار كما اذا شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق
الا انهما يقولان بان نصف العبد عتق مجانًا بيقين والقضا بكل السعاية عليه امر محال وقوله بان
المقضي بسقوط السعاية مجهول قلنا هذه الجهالة ترتفع وتصير مستدركة بالتوزيع فلا تمنع
القضا بخلاف مسئلة الشهادة لان ثمه لم ينزل العتق بيقين لان شهادة كل واحد منهما محتملة
للصدق والكذب فجاز ان يكون كل واحد منهما كاذبا فلا يقع العتق من جهة احدهما بيقين الا ان
المحل استحق التخريج الى العتق بالسعاية لاقرار كل واحد منهما بوجود العتق من صاحبه وامتناع
الانتفاع بنصيبه اما ها هنا فبيقين بنزول العتق من جهة احدهما على ما مر قال ولو ان احد المولين قال
لهذا العبد الذي بينهما ان لم تدخل هذه الدار امس فعبدي سالم حر وقال الاخر ان لم يكن دخلها امس
فعبدي بزيع حر ولا يدرى ذلك لا يعتق واحد من العبدين لان الشك وقع في نفس العتق في كل واحد
منهما فلا يقع بالشك على ما مر ولان المقضي له بالعتق والمقضي عليه مجهول جهالة لا يمكن تداركه
فلو اشتراهما رجل في صفقة او صفقتين عتق احدهما · والى البيان لان حنث احدهما كان متيقنا
به والعتق مستحق الزوال فيما يرجع الى المحل الا انه لا يمكن القضا به ما دام في ملكهما لانكار
كل واحد منهما عتق عبده وذلك يوجب الشك في نزول العتق في حقه فلا ينزل بالشك فاذا اجتمعا
في ملكه ارتفع الشك وبقي جهالة محل العتق وذلك لا يمنع القضا على ما مر ولان المقضي عليه بالعتق
الى الان كان مجهولا والان صار معلوما وهو المشتري لكن الثمن لكل واحد منهما لان العتق
في حق المولى انما يثبت بعد الشرى فكان ثمن كل واحد منهما مصادقا للعتق في حق المولى الاول فيجب
كل الثمن ولا يبطل حقه بزعم غيره هذا اذا اشتراهما رجل اخر واما اذا تقايض الحالفان العبدين
عتق العبدان ويقضي لكل واحد منهما بقيمة عبده على صاحبه لان عقد كل واحد منهما فاسد
في حق العاقدين لانهما يزعمان انهما باعا الحر بالحر ولكنه جائز في حق المحلين لان كل واحد من العبدين
استحق العتق بزعم من اشتراه وقد ذكرنا بالشرى فلو اعتبرناه فاسدا في حقه لتاخر العتق

٦

الى وقت القبض فاعتبر جائزا لصيانة حقه عن البطلان وكونه فاسدا في حق العاقدين يوجب
القيمة وكونه جائزا في حق العبدين يقتضي العتق في الحال فلو اشترى احدهما عبد صاحبه عتق
ما اشتراه لانه اشترى عبدا اقر بحريته قال عبد وامة بين رجلين قال احدهما ان كان فلان دخل
هذه الدار امس فهذه الامة حرة وقال الاخر ان لم يكن دخلها امس فهذا العبد حر ولا يدرى ذلك
عتق نصف كل واحد منهما لان كل واحد منهما زعم ان شريكه حنث ونزل العتق من جهته فصار كل
واحد منهما شاهدا على صاحبه بالعتق فيما حلف بعتقه واما حكم السعاية فعلى قول ابي
حنيفة يسعى كل واحد منهما في جميع قيمته نصفه للذي حلف بعتقه ونصفه للاخر سوا كانا
موسرين او معسرين لان الاعسار واليسار عنده سوا انما يسعى كل واحد منهما للذي لم يحلف
بعتقه في نصف القيمة لانه يزعم ان العتق نزل فيه من جهة شريكه وان له عليه السعاية
فيعتبر زعمه في حقه دون صاحبه ولذلك يسعى كل واحد منهما للذي حلف بعتقه في نصف قيمته
ايضا لان العتق نزل فيه بزعم شريكه وهو منكر لزعمه والمملوك قد استحق العتق بزعمه
لقيام ملكه فيه فمست الضرورة الى القضا بالحرية في حق المحل ولا ضرورة في ابطال حق
الحالف فيسعى له في نصف القيمة فاما عندهما ان كانا معسرين فكذلك وان كانا موسرين يسعى
كل واحد منهما للذي حلف بعتقه في نصف القيمة ولا يسعى للذي لم يحلف بعتقه في شي اما الذي
لم يحلف بعتقه فلانه يزعم ان العتق حصل من جهة شريكه وان له حق تضمينه لكونه موسرا
وذلك يبرئ العبد عن السعاية على ما مر ولا يثبت له حق التضمين لان صاحبه ينكر ذلك واما
الذي حلف بعتقه فلان شريكه يزعم ان العتق حصل منه وهو منكر فاعتبرنا زعمه في استحقاق
الحرية للمملوك لان له فيه ملكا ولكن على وجه لا يبطل حق الحالف فقلنا بانه يعتق بالسعاية
لانه يقول ما عتق منه شي لكن فسد الملك فيه بزعم شريكي فيخرج الى العتق بالسعاية كام ولد
النصراني اذا اسلمت واما اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا فالموسر الذي حلف بعتق
العبد والمعسر الذي حلف بعتق الامة مثلا تسعى الامة لكل واحد منهما في نصف القيمة ويسعى

العبد الذي حلف بعتق الامة مثلا يسعى بعتقه في نصف القيمة ولا يسعى الآخر اما العبد فلا يسعى للذي
لم يحلف بعتقه لانه زعم ان العتق حصل من جهة شريكه وان له حق تضمينه فيعتبر زعمه في
حقه وذلك يوجب براءة العبد عن السعاية على ما مر ويسعى للذي حلف بعتقه لان شريكه زعم انه
عتق من جهته وهو منكر فيفسد ملكه فيعتق بالسعاية على ما مر واما الامة تسعى للذي حلف
بعتقها لما مر في جانب العبد وللذي لم يحلف بعتقها ايضا لانه زعم ان شريكه هو المعتق وله حق
السعاية عليه لان شريكه معسر فتسعى له في نصف القيمة قال عبد بين رجلين قال احدهما لشريكه
ان كنت اشتريت نصيبك منك امس فهو حر وقال الآخر ان لم اكن بعتك نصيبي امس فهو حر عتق
العبد منهما لان كل واحد منهما زعم انه عتق من قبل صاحبه وكان اتفاقا على العتق وان اختلفا
في الجهة على ما مر ثم يسعى العبد في كل القيمة لهما عند ابي حنيفة في رواية ابي حفص وفي رواية
ابي سليمان يسعى لمنكر الشرى في نصف القيمة ولا يسعى لمدعي البيع في شي وجه رواية ابي حفص
ان منكر الشرى فلانه زعم ان العتق حصل من جهة شريكه وان له حق السعاية على ما مر من قبل فاما مدعي
البيع فلانه ادعى الثمن على الشريك ولكن دعوى الثمن بمنزلة دعوى الضمان ودعوى الضمان لا يبرئ
العبد عن السعاية عند ابي حنيفة وجه رواية ابي سليمان ان دعوى الثمن بعد البيع يكون والبيع
يزيل ملكه عن العبد فكيف يسعى بعد زوال ملكه في زعمه اما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
ان كانا معسرين فكما قال ابو حنيفة وان كانا موسرين لا يسعى لهما في شي ويعتق كله مجانا لان مدعي
البيع يدعي الثمن على ما مر ومنكر الشرى يدعي الضمان على الشريك وانه يوجب البراءة عن السعاية
وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا ان كان المعسر منكر الشرى لا يسعى لهما ايضا لان مدعي البيع
يدعي الثمن ومنكر الشرى يدعي الضمان على الشريك الموسر واما اذا كان الموسر منكر الشرى لا
يسعى لمدعي البيع في شي لما ذكرنا ويسعى لمنكر الشرى في نصف القيمة لانه يزعم ان العتق حصل من
قبل شريكه المعسر وله حق السعاية وهذا كله اذا لم يقم لمدعي البيع بينة على البيع فان قامت
له بينة تجب الثمن على المشتري ويعتق العبد منه مجانا لانه تبين ان العبد كان مملوكا له وهو

الجانب فان لم يقم له بينة لكنه اراد ان يحلف المشتري له ذلك لان الدعوى وقع فيما يجري فيه البدل
فيجري فيه الاستحلاف فان نكل ثبت ما ادعاه البايع وان حلف فالجواب على التفصيل الذي
ذكرنا ولو قال احدهما ان كنت بعت نصيبي منك امس فهو حر وقال الآخر ان لم اكن اشتريت
فهو حر فالعبد في عتقه وسعايته على الاختلاف الذي ذكرنا الا ان هذا ان كانا موسرين يسعى
للمشتري خاصة في نصف القيمة عند ابي يوسف ومحمد لانه يقول ما عتق شي من العبد لكنه فسد
ملكي فيه وكان الواجب ان يخرج بالسعاية على ما مر قبل هذا ولو كان لو ادعى كل واحد منهما نصيب
صاحبه وحلف وانكر كل واحد منهما ذلك وحلف عتق العبد وسعى لهما بالاجماع لان كل واحد
منهما ينكر العتق الا انه فسد ملكه بزعم شريكه فيخرج العبد الى العتق بالسعاية لما بينا في امثاله

باب اليمين في الذي يعتق ثم يعبر به الى اجل اصل الباب

ان المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط ويصير كالملفوظ به عند وجود الشرط فان كان الجزاء المعلق
بالشرط عتق المعين ينزل في المعين وان كان عتق المنكر ينزل في المنكر واليه البيان كما في التنجيز فلو
عين العتق في احدهما بعد التعليق قبل الشرط لا يصح لان التعيين بيان الحكم النازل في احدهما
وقبل وجود الشرط لم ينزل الحكم اصلا ولا وجد سببه وانما يصير سببا وينزل عند الشرط فلا
يصح التعيين الا بعد وجود الشرط هذا اذا كان المحلان قابلين عند وجود الشرط فاما اذا اخرج
احدهما من ان يكون قابلا قبل وجود الشرط تعين الثاني للعتق لانتفاء المزاحمة وكذا اذا اخرج بعض لم
احدهما من ان يكون قابلا لان اسم العبد الذي خرج بعضه من ان يكون قابلا صار مجازا في حق اضافة
العتق اليه وصرف الكلام الى الحقيقة اولى فلا يكون المجاز مزاحما للحقيقة ولو خرج بعض كل واحد
منهما من ان يكون قابلا استويا في قبول الحكم بطريق المجاز فيحتاج الى البيان ولو خرج احدهما ان
من ان يكون قابلا ثم صار قابلا عند الشرط بان باع احدهما ثم اشتراه ينزل في المنكر ويحتاج
الى البيان اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لعبدين له اذا جاء غد فاحدكما حر
ثم جاء غد وهما في ملكه عتق احدهما منكرا واليه البيان كما قال عند الشرط احدكما حر على ما مر فلو عين

احدهما للعتق قبل مجي غد كان باطلا لانه لا اتصال للحكم بالمحل تصرف في محل الحكم علي ما مر فلو مات
احدهما قبل مجي غد يتعين الثاني للعتق لما ذكرنا من زوال المزاحمة وكذا اذا باع احدهما او وهب او تصدق به
ثم جا غد وكان ينبغي ان لا يعتق الثاني الا بالبينة لان ذلك الكلام يصير اعتاقا عند الشرط واحدهما
غير قابل عند الشرط فيصير كانه قال عند مجي غد احدكما حر واحدهما عبده والاخر عبد غيره ومن
جمع بين عبده وعبد غيره وقال احدكما حر لا يعتق عبده الا بالبينة كذا هذا الا انا نقول بان
المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط لكن باللفظ السابق ولهذا يشترط الاهلية حالة
اللفظ لا حال وجود الشرط فيعتبر صحة اللفظ وفساده بالنظر الى الاحوال واللفظ حين
ما وجد وجد صحيحا لان كلي العبدين مملوكا له الا انه تعذر اعماله لعدم الشرط فاذا وجد الشرط
اعملنا ذلك اللفظ كما اقتضاه فيصير كانه قال لعبدين له احدكما حر ثم باع احدهما بخلاف ما ذكر
من الصورة لان كل واحد من العبدين محل العتق الا ان عبده محل العتق نافذ وعبد غيره محل العتق موقوف
فكان العتق مترددا فلا يتعين احدهما الا بالبينة فلو انه باع احدهما قبل مجي غد ثم اشتراه فجا
غد ينزل العتق في المنكر واليه البيان وكذا لو باعهما جميعا ثم اشتراهما معا او على التعاقب فجا غد
لان المعتبر وجود الملك حال وجود التعليق وحال وجود الجزا لا فيما بين ذلك لانه لا حاجة
اليه فيما بين ذلك فلو باع احدهما ثم اشتراه ثم باع الاخر ولم يشتره ثم جا غد عتق الذي في ملكه
لزوال المزاحمة علي ما مر فلو باع احدهما ثم جا غد عتق الكامل منهما لانه ينطلق اسم العبد عليه
حقيقة والاخر لا يسمى عبدا حقيقة ولو باع نصف كل واحد منهما ثم جا غد نزل العتق في احدهما
واليه البيان لانهما في استحقاق الاسم بطريق المجاز سوا علي ما مر قال ولو كان له اربعة اعبد ابيضان
واسودان فقال الاسودان حران والابيضان فمات احد الابيضين تعين الاسودان للعتق
لان اسم الابيضين لا يقع على الواحد الا مجازا واسم الاسودين يقع عليهما حقيقة فلو مات
احد الاسودين ايضا معا الان يعتق احدهما واليه البيان لاستوايهما في اعمال المجاز والله اعلم

جنه
ان اضافة الايلا الى المجهولة تصح لان احد حكميه تعلق الطلاق لمضي اربعة اشهر والثاني وجوب الكفارة
عند القربان وتعليق طلاق المجهولة بالشرط صحيح كما اذا قال اذا جا غد فاحديكما طالق وكذا وجوب
الكفارة يتعلق باحد الشرطين غير عين كما اذا قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فلله تبارك العتق رقبة علي
او غير ذلك فلو انه اضاف الايلا الى احدى المراتين منكرا ثم عين احديهما الايلا قبل مضي المدة لا
يصح لانه لم يثبت حكمه في المحل اصلا والتعيين يقف على ثبوت عمل التصرف في المحل على ما مر
في الباب المتقدم ولان تعيين احديهما قبل مضي المدة فسخ اليمين في الاخرى لان اليمين في الاخرى انعقدت
موجبة للكفارة بقربان كل واحدة منهما واليمين لا يحتمل الفسخ فاذا مضت المدة ثبت الحكم
وجا اوان التعيين فحينيذ يصح التعيين فلو مات احديهما قبل مضي المدة او ابان احديهما قبل مضي
المدة وانقضت عدتها تعينت الاخرى من الايلا لزوال مزاحمة الاولى بفوات المحلية وكذا اذا
لم تمت احديهما لكن مضت المدة ووقع الطلاق في المنكر وعين احديهما كذلك تعينت الاخرى
الايلا في المستقبل لزوال المزاحمة بالبينونة واليمين باقية غير ان في الطلاق يعتبر المدة
يعتبر مدة ايلا الاخرى من وقت الطلاق وفي الموت والابانة من وقت اليمين لا من وقت الموت
ووجه الفرق ان في الموت لم يثبت حكم الايلا اصلا بل هو موقوف فاذا ماتت احديهما ترجحت
الاخرى لقيام المحلية فيرتفع التوقف ويثبت من الاصل كسائر العقود الموقوفة اذا ترجح
احد الجانبين فيها اما في الطلاق التعيين باعتبار زوال المزاحمة لا بالترجيح لان حكم الايلا ثبت
في احديهما فيعتبر المدة من وقت زوال المزاحمة فلو انه لم يعين احديهما بانت بمضي المدة الاولى
واليمين باقية فيصير موليا من الاخرى فتبين بمضي اربعة اشهر فلو عين الطلاق في احديهما حتى
تعينت الثانية للايلا ثم تزوج الاولى يصير موليا من احديهما غير عين لان تعيين الثانية لزوال
المزاحمة وقد عادت المزاحمة فتعود الجهالة ان الايلا يبطل بقربان احديهما
في المدة لانه حنث واليمين لا تبقى بعد الحنث ولا تبطل بوقوع البينونة مرة او مرتين ما لم يتم الثلث لان
اليمين انعقدت مطلقا على طلقات الحل القايم للحال على ما عرف في مسألة التنجيز فلا يتقيد الا بانتهائها

طلقتا الكل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراتين له والله تعالى لا اقرب احديكما
كان موليا من احديهما غير عين كما اذا قال اذا مضت اربعة اشهر فاحديكما طالق لما ذكرنا ان اضافة
الايلا الى المجهولة يصح وايهما قربها في المدة حنث في يمينه وبطل الايلا لما مر ولو مضت اربعة
اشهر قبل ان يقرب واحدة منهما بانت احديهما بتطليقة لما مر وله خيار التعيين فلو عين الايلا
في احديهما قبل مضي المدة لا يصح لما ذكرنا فلو طلق احديهما قبل مضي المدة تعينت الباقية للايلا
لما قلنا ان الايلا كان مترددا وقد ترجحت الثانية في ملكه لقيام المحلية وتعتبر المدة من وقت
الايلا لما بينا ان الموقوف متى زال توقفه ثبت الحكم من الاصل فلو لم يطا واحدة منهما
حتى مضت بانت احديهما فلو عين احديهما للبينونة تعينت الاخرى للايلا في المستقبل
لما قلنا ان اليمين باقية وقد زال المزاحمة وتعتبر المدة في حقها من وقت وقوع البينونة في
الاولى لان التعيين حكم زال المزاحمة والمزاحمة قد زالت الان فلو تزوج الاولى بعد ذلك صار
موليا من احديهما كما كان لان اليمين المانع عن قربانها قايم وانما يثبت التعيين للاولى في استيفا
حكم الايلا لا في حق اليمين فاذا تزوجها وعادت محلا يعود الايلا بحكم تلك اليمين فلو لم
يعين احديهما للابانة الاولى حتى مضت مدة اخرى بانتا جميعا لما ذكرنا في اصل الباب
فلو تزوجهما معا بعد ذلك صار موليا من احديهما لما ذكرنا ان اليمين قايمة ووقوع الطلاق لا يبطل
الايلا لما ذكرنا هذا اذا تزوجهما معا فاما اذا تزوجها على التعاقب بان تزوج احديهما يوم
الخميس والاخرى يوم الجمعة يصير موليا من احديهما على ما مر ولم تصح احديهما لنزول الايلا
عليها قبل مضي المدة لانه ليس باولى من وقوع الطلاق الذي هو حكم الايلا ومن الجايز ان تموت
المعينة قبل الاخرى فيسقط الايلا في حقها وتعين الاخرى من الاصل على ما مر فلا يصح
التعيين قبل مضي المدة والحاصل ان المتزوج اولا انما يتعين للايلا في الحال لم يتزوج
الاخرى فاما اذا تزوجها لا يتعين لا بالسبق ولا بالتعيين لما ذكرنا الا انه اذا مضت مدة
الاولى من يوم تزوجها بانت لانه سبق مدة ايلايها فاذا مضت اربعة اشهر اخرى منذ بانت

الاولى بانت الاخرى كما لو تزوجهما معا فبانت احديهما بمضي المدة وعين احديهما ومضت اربعة
اشهر اخرى منذ بانت الاولى هذا اذا بانت التي تزوجها فلو ماتت التي تزوجها يوم الخميس فاذا مضت
اربعة اشهر منذ يوم الجمعة بانت المتزوجة يوم الجمعة لانها تعينت للايلا من الاصل لما ذكرنا
وقد انعقد الايلا في حقها يوم الجمعة ○ باب الرجل يكون تحته حرة وامة
فيولي من احديهما اصل الباب ما ذكرنا في الباب المتقدم الا ان الحاصل في هذا
الباب ان احدى المراتين المضاف اليهما الايلا امة ومدة ايلا الامة شهران ومدة ايلا الحرة
اربعة اشهر لان ذلك يبتني على محلية النكاح لانه من اثار النكاح ومحلية النكاح في حق الامة نصف
محلية النكاح في حق الحرة ولهذا يتنصف القسم والعدة واذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لحرة وامة تحته والله تعالى لا اقرب احديكما كان موليا من احديهما لان كل واحدة منهما
محل الايلا وقد اضاف الايلا الى احديهما منكرا وليس له ان يختار احديهما للايلا قبل مضي المدة لما
ذكرنا في الباب المتقدم فان مضى شهران بانت الامة لان مدة ايلايها شهران على ما مر وكان ينبغي
ان تتعين الامة للايلا من الابتدا ترجيحا باعتبار سبق المدة الا ان الانفصال عنه ما اشرنا اليه
في الباب المتقدم ان السبق لا يصلح للتعيين ويزيده وضوحا فنقول الترجيح بالسبق لوقوع الطلاق
عند الشرط وذلك محل لانه يتوقف على بقايها امة وعلى بقايها حية وعلى بقا نكاحها فربما تعتق الامة
فتصير مدتها اربعة اشهر او تموت او يطلقها الزوج قبل مضي المدة فلا يتعين الايلا في الحال مع الاحتمال
فاذا مضى شهران جا اوان ثبوت الحكم في حقها وهي محل الحال فتعينت للطلاق بحكم الايلا السابق
وصار الزوج موليا من الحرة لان اليمين قايمة ويعتبر مدتها من حين بانت الامة حتى لو مضت
اربعة اشهر من حين بانت الامة بانت الحرة ايضا لان المزاحمة زالت من حين بانت الامة على ما
مر في الباب المتقدم ولو لم تمض شهران حتى عتقت الامة صارت مدتها مثل مدة الحرة لان المنصف
وهو الرق قد زال قبل ثبوت الحكم للايلا فاذا مضت اربعة اشهر من حين حلف طلقت احديهما
واليه التعيين كما لو كانتا حرتين وقت الايلا فلو انه لم تعتق الامة حتى مضى شهران وبانت بالايلا

ثم عتقت فتزوجها فهو مولي من احديهما لان اليمين قايمة وقد عاد الملك عليها فعادت المزاحمة
فاذا مضت اربعة اشهر منذ بانت الامة بالتطليقة الاولي بانت الحرة الاولي بسبق مدتها علي
مدة المعتقة لان مدة المعتقة من حين التزوج وهي الحرة من حين بانت المعتقة بالايلا قبل
ذلك فاذا مضت اربعة اشهر اخري منذ تزوج المعتقة بانت بالايلا ايضًا لان مدتها اعتبرت
من وقت نكاحها لا قبله واذا قال لامة وحرة تحته بنكاح والله تعالي لا اقرب احديكما كان
موليا من احديهما علي ما مر فلو انه اشتري الامة بعد ذلك سقط الايلا عنها في حق الطلاق
لانه فسد النكاح ولم يبق محلا للطلاق فتعينت الحرة للايلا من الاصل كما لو ماتت الامة
لما مر فيما تقدم غير مرة فان اعتقها ثم تزوجها كان موليًا من احديهما لان سقوط دوران
الايلا بسقوط ملك النكاح لا بارتفاع اليمين فاذا عاد ملك النكاح عاد الدوران
فاذا مضت اربعة اشهر منذ حلف بانت الحرة الاولي لان مدتها من ذلك الوقت فلو لم
تمض اربعة اشهر حتي بانت الحرة الاولي كان موليا من المعتقة لزوال المزاحمة ولكنها لا
تطلق بالايلا حتي تمضي اربعة اشهر منذ تزوجها اخيرًا لان مدتها تعتبر من ذلك الوقت
لسقوط الايلا عنها في حق الطلاق قبل ذلك فلو لم تبن الحرة الاصلية ولكن طلقها الزوج
طلقة باينة وقد دخل بها فهو مولي من احديهما غير عين ما دامت في العدة لا يبطل الايلا في
حقها وكان ينبغي ان يبطل قبل مضي المدة لان حكم الايلا هو الطلاق البائن والمبانة ليست
بمحل الطلاق البائن ولهذا لو قال للمبانة من العدة انت باين لا يقع شي اخر ولكنا نقول المبانة
انما لا يلحقها البائن في العدة اذا كان الوقوع بالانشا في الحال لانه وصفها بالبينونة وهو صادق
في خبره فلا يقع شي اخر فاما اذا كان اللفظ الموجب للبينونة سابقًا علي البينونة يلحقها البائن
والفقه في ذلك ما مر في الابواب المتقدمة ان العامل عند الشرط هو اللفظ الموجود حالة التعليق
فيعتبر صحة اللفظ وفساده بالنظر الي تلك الحالة وهذا اللفظ حين وجد ابانة المنكوحة
لا ابانة المبانة نظيره هذا اذا قال لامراته انت باين ان دخلت الدار ونوي به الطلاق ثم ابانها فدخلت

الدار وهي في العدة طلقت طلقة اخري عندنا خلافا لزفر والوجه فيه ما مر فتبين المبانة محل الطلاق
الايلا فلا يبطل الايلا في حقها فكان موليًا من احديهما منكرًا فاذا مضت اربعة اشهر
منذ حلف بانت بتطليقة اخري ولا تستقبل المدة في حق المعتقة حتي لو مضت اربعة اشهر
منذ وقعت تطليقة الايلا علي الحرة بانت المعتقة بتطليقة اخري لما ذكرنا غير مرة ولو قال
لامته وحرة تحته بنكاح والله تعالي لا اقرب احديكما لم يكن موليًا من الحرة الا ان نوى لها
لان الامة ليست بمحل الايلا في حق الطلاق فيصير كانه قال لامته ومنكوحته اذا مضت
اربعة اشهر فاحديكما طالق ولو قال ذلك لا يتعلق طلاق المنكوحة الا بالنية كذا هذا فان
اعتقها ثم تزوجها لم يكن موليًا ايضا لان المعتبر صحة اللفظ حال وجوده علي ما مر وهذا اللفظ
لم ينعقد ايلا حال وجوده فصار كانه قال لاجنبية والله تعالي لا اقربك ثم تزوجها فان قرب
احديهما يلزمه الكفارة لان انعقاد اليمين في حق الكفارة لا يفتقر الي ملك النكاح وبمثله
لو قال والله تعالي لا اقرب واحدة منكما كان موليا من الحرة كانه قال لكل واحدة منهما والله تعالي
لا اقربك فيصح في الحرة ويلغوا في الامة في حق الطلاق لان واحدة نكرة تقبل العموم ولهذا يدخله
لفظ العموم فيقال كل واحدة منهما فاذا كان قابلا للعموم وقد ذكر في محل النفي فيعم بخلاف
قوله احديكما لانه لا يقبل العموم ولهذا لا يدخله لفظة العموم لا يقال كل احديهما فبقي متناولا
لاحديهما غير عين دل علي صحة الفرق بينهما انه لو قال لامراتين له والله تعالي لا اقرب واحدة
منكما كان موليًا منهما جميعًا حتي لو مضت اربعة اشهر بانتا جميعًا ولو قال والله تعالي لا اقرب احديكما
كان موليًا من احديهما حتي لو مضت اربعة اشهر بانت احديهما واليه التعيين قال ولو قال
لامراتيه احديهما امة والاخري حرة ان قربت احديكما فالاخري علي كظهر امي فهو مولي من احديهما
لانه لا يمكنه قربان احديهما الا بظهار يلزمه في الاخري فاذا مضي شهران بانت الامة
لما قلنا من قبل وبطل ايلا الحرة لانه فاتت المنع وهو الظهار لانه ان قرب الحرة لم يصر مظاهرًا
من الامة باعتبار البينونة فالايلا والظهار انما ينعقد لتحريم الوطي وحرمة الوطي يثبت بالبينونة

والملا لا يصح ظهار المبانة وايلاؤها ابتدا لانها لتحريم الوطي بخلاف طلاق الايلا حيث يقع بعد
الطلقة البائنة على ما مر من قبل لان الطلاق لازالة حل المحلية اذا تم بلا ثاثا لا لمجرد تحريم الوطي
والمبانة محل لذلك قال ولو كانتا حرتين فقال ان قربت احديكما فالاخرى علي كظهر امي فهو
مول من احديهما لما مر فان مضت اربعة اشهر بانت احديهما بالايلا واليه التعيين فان لم يعين
الطلاق في احديهما حتى مضت اربعة اشهر اخرى لم يقع شي لان المعلق بالقربان هو الظهار
والظهار بعد البينونة فيمكنه قربان الاخرى بلا ظهار في المبانة وكذلك لو عين في احديهما
ثم مضت اربعة اشهر لم يقع شي لما ذكرنا ولو قال ان قربت فهي علي كظهر امي كان هذا بمنزلة قوله
والله تعالى لا اقرب احديكما لان الكناية تنصرف الى الداخلة تحت الشرط فكان المعلق ظهار من
يقربها قال واذا قال لامراتيه كلما جا يوم فاحديكما طالق وقد دخل بهما فاذا طلع الفجر طلقت
احديهما والزوج مخير كانه قال عند طلوع الفجر احديكما طالق فلو عين احديهما ثم جا يوم اخر
طلقت احديهما واليه الخيار ايضا ولا يقع الثانية على المعينة الاولى لان الخيار انما يعتبر لتعيين
محل الواقع والثاني لم يقع عند التعيين الاول وهذا لان اللفظ يصير كالمتجدد عند كل يوم فلم
يصر موجب اللفظ مستوفى فلا يبطل التعيين وكان في الثاني بالخيار ان شا اوقعه على الاولى وان شا
اوقعه على الاخرى قال واذا قال الرجل ان تسريت جارية فهي حرة وتسراها لم تعتق عندنا لان التعليق
انما يصح في الملك او مضافا الى الملك وسبب الملك سبب لم يوجد لان التسري ليس بسبب للملك
لانه عبارة عن تحصين الجارية في البيت للوطي فيصير كانه قال ان وطيت جارية وبوأت لها بيتا
وحصنتها فهي حرة ولو قال ذلك ثم اشترى جارية وفعل ما قلنا لا تعتق كذا هذا ولو قال ان
اشتريت جارية فتسريتها فهي حرة فاشترى جارية وتسراها تعتق لوجود الاضافة الى
سبب الملك ثم التسري عند ابي حنيفة ومحمد تحصين الجارية وامساكها في البيت للوطي دون
الخروج والبروز وطلب الولد عنده ليس بشرط وعند صاحبيه طلب الولد مع ذلك شرط وهو
ان يطاها ولا يعزل طلبا للولد وقد عرف ذلك في موضعه رجل قال لامراتين له احديهما حرة

والاخرى امة ان قربت احديكما فالاخرى طالق فهو مول من احديهما لانه لا يمكنه قربان احديهما الا
بطلاق الاخرى فاذا مضى شهران بانت الامة لما مر وتعينت الحرة للايلا في المستقبل لانه لا
يمكن قربان الحرة الا بطلاق الامة لان الامة ان خرجت من ان تكون محلا للطلاق بالايلا لكنها
ما دامت في العدة فهي محل للطلاق الواقع باليمين السابق على ما مر قبل هذا فاذا مضت اربعة
اشهر منذ بانت الامة والامة في العدة بانت الحرة بالايلا وان انقضت عدة الامة قبل ذلك
بطل الايلا عن الحرة لانه لا يلزمه بقربانها شي لان الامة لم تبق محلا للطلاق المعلق بقربان
الحرة بعد العدة قال ان كانتا حرتين لم تبن واحدة منهما حتى تمضي اربعة اشهر لان مدة
ايلا الحرة كذلك وباقي المسئلة على ما ذكرنا ولو قال لحرة وامة تحته ان قربت احديكما فاحديكما
طالق او قال فهي طالق او قال فواحدة منكما طالق فهذا والمسئلة الاولى سوا في الفصول كلها
الا في فصل واحد وهو ان هنا ان انقضت عدة الامة قبل مضي اربعة اشهر منذ بانت الامة
لا يبطل الايلا عن الحرة لان المعلق بقربان واحدة منهما طلاق واحدة منكرة فعدة الامة ان
انقضت بتعين الحرة للطلاق وهي محل فلا يمكنه قربانها الا بطلاق يلزمه فيها وكان الايلا
قايما بخلاف الفصل الاول لان المعلق طلاق صاحبتها وهي ليست بمحل بعد العدة ولو قال ان
قربت واحدة منكما فواحدة منكما طالق فمضى شهران بانت الامة لما مر واذا مضى شهران
بعد ذلك بانت الحرة ايضا سوا كانت الامة في العدة او لم تكن لانه آلى عنهما جميعا على ما
مر انه ذكر الواحدة في محل النفي منكرة وهي قابلة للعموم فيصير موليا منهما جميعا لكن مدة
احديهما اقصر ومدة الاخرى اطول فتبين كل واحدة عند مضي مدتها هذا اذا علق بالقربان
الطلاق فلو علق به الظهار ففي قوله ان قربت احديكما فالاخرى علي كظهر امي فالجواب
فيه كالجواب في الطلاق الا في فصل واحد وهو ان بمجرد وقوع البينونة على الامة يبطل
الايلا في حق الحرة لانها لم تبق محلا للظهار والمعلق بقربان الحرة ظهار الامة بخلاف الطلاق
على ما مر انها بعد البينونة محل الطلاق باليمين السابق واما اذا قال ان قربت احديكما فاحديكما

علي كظهر امي او قال ان قربت واحدة منكما فواحدة منكما علي كظهر امي ففي حق الانعقاد لا تختلف
ولا يبطل الايلاء عن الحرة سوا كانت الامة معتدة او لم تكن وان كان في حق المدة تختلف لان
المعلق بقربان واحدة منهما ظهار واحدة منكرة على ما مر قال محمد يقال له اوقع الطلاق علي
ايهما شئت واوقع الظهار علي ايهما شئت فان اوقع الظهار علي الامة فهو مظاهر منها مثل
ظهاره من الحرة وكان غرضه من هذا ان تبين ان الظهار يصح من الامة المنكوحة ولا يصح من
غير المنكوحة ه

باب الحنث في اليمين ما يكون استثناء علي جميع الكلام او علي البعض

اصل الباب ان النداء متى ذكر عقيب الخطاب يجعل مولاً له ولا يكون
فاصلا بين الخطاب وبين ما يعقبه من الكلام لان الخطاب والنداء كل منهما للاعلام والتفهيم
الا ان الخطاب ابلغ من النداء لان النداء يكون بذكر الاسم كقوله يا زيد ويا عمرو وهذا لا يقطع شركة
الغير لجواز ان يكون غيره مسمى به والخطاب يكون بالكاف والتا وانه يقطع شركة الغير اذا
ثبت هذا نقول الاقوى يستتبع الادنى فيجعل تابعا له والادنى يستتبع الاقوى ولا يجعل تابعا له
فيجعل الخطاب فاصلا بين النداء والكلام ولا يجعل النداء فاصلا بين الخطاب والكلام وسوا في ذلك
النداء المضاف كقوله يا زيد بن عمرو والنداء المفرد كقوله يا زيد وجه ... ان القذف المعلق
بالشرط لا يوجب الحد لانه اما ان ينعقد موجبا في الحال او عند الشرط ولا وجه الى الاول لان المعلق
بالشرط ليس بسبب في الحال عندنا ولا وجه الى الثاني لان دخول الدار لا تاثير له فيما يجب به الحد وهو
كونه قاذفا بالمقذوف فان غير الزاني لا يتصور ان يكون زانيا بدخول الدار اذا عرفنا هذا نقول قال محمد
رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق يا زانية ان دخلت الدار يتعلق الطلاق بدخول الدار ولا
يلزمه حد ولا لعان اما تعلق الطلاق فلان النداء لا يجعل فاصلا بين الشرط والجزا علي ما مر
واما عدم الحد واللعان فلان القذف صار معلقا بالشرط معنى لانه تعلق بما قبله وهو الطلاق
ومن المحال ان يتعلق الطلاق بالشرط المتاخر ذكره ولا يتعلق ما بعده لانه يصير فاصلا بين الجزا
والشرط فان قيل القذف لا يتصور تعليقه بالشرط فكيف يتعلق قلنا لا يصح تعليقه بالشرط في حق احد الاثرين

وهو الوجود عند وجود الشرط لما يصح تعليقه بالشرط في حق الاثر الاخر وهو انعدامه قبل الشرط فيجعل
كانه لم يتكلم به قبل الشرط وهذا يمنع الحد واللعان كما اذا علق بالشرط لفظا هذا وجه ما ذكر
في الكتاب وروى بن سماعة عن محمد انه يصير ملاعنا للحال ويتعلق الطلاق بالشرط لان الطلاق يقبل
التعليق بالشرط دون اللعان وروي عن ابي يوسف انه قال يتنجز الطلاق ويصير ملاعنا لانه تخلل
بين الشرط والطلاق كلام تام وانه مما لا يتعلق بالشرط والى هذا مال السيد الامام الاجل الشهيد
رحمه الله وهو اختيار والدي رحمه الله وكذلك اذا قال انت طالق يا زانية بنت الزانية ان شاء الله
لم يلزمه شي لما ذكرنا ان النداء المضاف والمفرد سوا في ان لا يجعل فاصلا واستشهد محمد رحمه الله
على ان النداء عقيب الخطاب فاصلا بمسئلة وهي انه لو قال ان كلمت انسانا فامراته طالق يا فلان
لم يكن قوله يا فلان تكلما منه حتى لا تطلق ولو استثنى بعده كان صحيحا ولو لم يكن النداء موكدا
للخطاب لحنث قال السيد الامام رحمه الله وهذا اشكل الاول ولو قال يا زانية انت طالق ان دخلت
الدار فهو قاذف للحال ويلزمه اللعان ويتعلق الطلاق بالدخول لان الخطاب جعل فاصلا
بين النداء والشرط فصار قاذفا في الحال على ما مر الا ترى انه لو قال انت طالق ثلثا ان دخلت الدار لم يقع
شي للحال ولو قال يا طالق انت طالق ثلثا ان دخلت الدار وقعت واحدة للحال وتعلق الباقي بالدخول
والفقه فيه ما بيناه ه

باب الشهادة في الاتلاف

اصل الباب ان اتلاف مال الغير سبب لوجوب الضمان وقد عرف في موضعه غير
ان الاتلاف على نوعين حقيقي كالقتل والكسر والحرق ونحوها وحكمي كالغصب ونحوه والكل في سببية
الضمان على السوا لان المعنى الداعي الى ايجاب الضمان تفويت قدرة الانتفاع على المالك واخراج
العين من ان يكون منتفعا به في حقه وقد عرف تمامه في موضعه والشهادة نوع اتلاف في حق
المشهود عليه لانه اخرج العين من كونه منتفعا في حقه كالغصب سوا او فوقه لان انتزاع المال
من يد المدعي بعد الشهادة التي اتصل بها القضا غير ممكن فاولى ان يكون سببا للضمان ولا يقال
بان الاتلاف حصل من القاضي لانه لولا القضا لما تلف المال على المشهود عليه لانا نقول فعل

القاضي منتسب الي الشهادة لانه يصير كالملجا من جهتهم ولان فعل الشهود موثر في اثبات الحق
واظهاره في نفسه وفعل القاضي ايضا موثر الا ان مواخذة الشهود اولي من القاضي لانهم جناة
والقاضي معذور وحرف آخر ان شهود السبب وشهود الشرط اذا رجعوا فالضمان علي
شهود السبب لان التلف يضاف الي السبب لا الي الشرط اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا شهد شاهدان علي رجل انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد اخران انه دخل فقضي
القاضي بالعتق ثم رجعوا فالضمان علي شهود التعليق لان الحرية عند الشرط مضافة الي التعليق
فكانت الشهادة علي سبب التلف قال وكذلك لو شهد شاهدان انه قال لامراته ان دخلت
الدار فانت طالق وشهد اخران انها دخلت والمراة غير مدخولة ثم رجعوا غرم الزوج نصف
المهر ويرجع علي الشهود وكان ينبغي ان لا يضمن الشهود لانهم ما اتلفوا شيئا بل اسقطوا شيئا
عن الزوج لان كل المهر كان واجبا عليه قبل الطلاق وبالطلاق قبل الدخول سقط عنه نصفه
لانه وجب عليه بشهادتهم لانا نقول انهم يضمنون لان كل المهر ان كان واجبا لكنه بعرض السقوط
بردة المراة وتقبيلها ابن الزوج فهم بالشهادة اكدوه ومنعوه من السقوط وفي التاكيد معنى
الايجاب فالحق باصل الايجاب في حق الضمان الا ان في هذا الوجه نوع نظر فان المراة اذا كانت
لها علي رجل الف درهم موجل فشهد شاهدان علي انه معجل واستوفت المراة ثم ارتدت ولحقت
بدار الحرب وسبيت واسلمت ثم ان الشهود رجعوا لا يضمنون وهذا الدين علي شرف السقوط
فانه لو كان موجلا كما كان يسقط بارتدادها فهما اكداه فيها ثم ومع ذلك لم يضمنوا والوجه
الصحيح ان الفرقة فسخ العقد قبل الدخول بها لانه يصل البدل الي العاقدين سليما كان ينبغي
ان لا يجب علي الزوج شي في الطلاق قبل الدخول الا ان الشرع قضي بنصف المهر علي الزوج اذا كانت
الفرقة من جهته فهم اذا شهدوا علي الفرقة من جهته فقد اثبتوا سبب الوجوب فكانوا
متلفين فيجب عليهم الضمان قال ولو شهد شاهدان انه امر امراته ان تطلق نفسها وشهد
اخران انها طلقت نفسها ثم رجعوا فالضمان علي شهود الطلاق لانهم اثبتوا السبب لا السبب

هو الطلاق والتفويض من جهة الزوج شرط لكونه سببا فنزل منزلة التعليق بدخول الدار في ان
الدخول في الدار شرط والتعليق سبب قال وعلي هذا اذا شهد شاهدان ان فلانا جعل عتق
عبده بيد فلان وشهد اخران انه اعتق ثم رجعوا فالضمان علي شاهدي الاعتاق لا علي شاهدي
التفويض لما ذكرنا قال واذا شهد شاهدان ان فلانا امر فلانا ان يعلق طلاق امراته بدخول
الدار وشهد اخران انه علق وشهد اخران انها دخلت الدار ثم رجعوا فالضمان علي الذين
شهدوا علي انه علق طلاقها بالدخول لان شهود التفويض شهدوا علي الشرط وكذا شهود الدخول
وشهود التعليق شهدوا علي السبب علي ما مر ● باب اليمين في طلاق
السنة وغير السنة اصل الباب ان الطلاق المضاف الي وقت لا ينزل قبل وجود
ذلك الوقت وقد ذكرنا غير مرة فاما اذا وصف الطلاق بصفة لا ينتظر الي وجود تلك الصفة
لان الصفة تقتضي وجود الموصوف لا تاخيره الا اذا كان وصفا لا يتصور اتصاف الطلاق
الا بالاضافة الي وقت فحينئذ يدرج الاضافة الي ذلك الوقت ضرورة هذا اذا لم يتصور اتصاف
الطلاق بتلك الصفة بدون ذلك الوقت اما اذا كان يتصف به لكن بصفة النقصان وكماله
يقف علي ذلك الوقت لا ينتظر الي وجود ذلك الوقت لانه حينئذ لا ضرورة الي ادراج الاضافة
وانه امر ضروري ثم الصفة اذا تخللت بين الطلاق وبين الشرط ان كان صفة يصلح للطلاق
دون المراة فجعل صفة للطلاق ولا يمنع تعلقه بالشرط وان كانت تصلح للمراة دون الطلاق
تجعل صفة لها ويمنع تعلق الطلاق بالشرط لان المراة معينة والصفة في المعين لغو وتخلل
اللغو بين الجزا والشرط يمنع التعليق فاما الطلاق فهو غايب فلا يكون ذكر الوصف له لغوا
فلا يمنع التعليق هذا اذا كان الوصف يصلح لاحدهما فاما اذا كان يصلح لهما فايهما كان اقرب
اليه يجعل وصفا له فان كان المذكور احدهما لا غير يجعل وصفا له لان غير المذكور لو ثبت
ثبت اقتضا وصرفه المذكور الي المذكور اولي وحرف آخر ان كلمة في للظرف الا اذا دخل
فيما لا يصلح ظرفا فيحمل علي الشرط وقد ذكرنا في الابواب المتقدمة اذا عرفنا هذا نقول

قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق تطليقة للسنة وهي حايض يوم قال ذلك او في طهر
جامعها فيه لا يقع شي حتى تطهر من حيضها ومثله لو قال انت طالق تطليقة سنية يقع
الطلاق للحال وعليه الرجعة ووجه الفرق ان في الفصل الاول ادخل اللام في السنة وهي للوقت
في مثل هذا الموضع كما في قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي وقت دلوك الشمس فصار
معناه انت طالق لوقت السنة ووقت الطلاق السني طهر لم يجامعها فيه فيثبت الاضافة
اليه ضرورة وفي الفصل الثاني وصف الطلاق الواقع بكونه سنيا والواقع في الحال يوصف بكونه
سنيا في الجملة لا ضرورة الى ادراج الاضافة الى الطهر على ما ذكرنا في اصل الباب فيقع للحال
ولو قال انت طالق اعدل الطلاق او اجمل الطلاق او احسن الطلاق يقع واحدة حين تطهر
من حيضها ولو قال انت طالق تطليقة حسنة او عدلة او جميلة تقع ساعة تكلم به
ووجه الفرق ان في الفصل الاول وصف الطلاق بالمبالغة في الحسن والجمال والعدالة
بادخال الف التفضيل فيه وذلك بوجود الكمال وكمال هذه الاوصاف بكونه سنيا من
حيث الايقاع والوقوع جميعا وذا يقتضي الاضافة الى وقت الطهر وفي الفصل الثاني
وصفه بالعدالة والحسن والجمال واصل هذه الاوصاف ثبتت بكونها سنيا من حيث الوقوع
وان كان يوصف النقصان فلا ضرورة الى ادراج الاضافة الى الوقت الا اذا عني شيئا
من ذلك غير ذلك فحينيذ ينظر ان كان فيه تشديد على نفسه يصدق ديانة وقضا والا
يصدق ديانة لا قضا ولو قال انت طالق تطليقة حسنة في دخول الدار او تطليقة
قوية في بطشك او قال تطليقة شديدة في ضربك او معتدلة في قيامك او طريقة
في لقايك لا يقع حتى يوجد هذه الشرايط ولو قال انت طالق حسنة في دخولك الدار الى
اخر ما ذكرنا بدون لفظة التطليقة تطلق للحال ووجه الفرق ان حرف في ما دخل
عليها لا يصلح ظرفا فيكون شرطا الا ان هذه الاوصاف تصلح وصفا للمراة والطلاق
جميعا ففي الفصل الاول جعلناه وصفا للطلاق لانه اقرب اليه فلا يصير فاصلا بين

الطلاق وبين الشرط فيتعلق به وفي الفصل الثاني جعلناه وصفا للمراة لان المذكور هي المراة
دون الطلاق فكان لغوا دخل بين الطلاق وبين الشرط فيمنع التعليق بالشرط فيقع للحال
ولو قال انت طالق سنية في دخولك الدار او عدلة او باينة يتعلق الطلاق بوجود الشرط
وان لم يكن الطلاق مذكورا الا انه لا يصلح وصفا للمراة لانه ذكر الوصف مقرونا بها
التانيث والمراة لا تتصف بها التانيث فان المراة والرجل في هذا سوا لغة فقال رجل
عدل وباين وامراة عدل وباين ولا يقال عدلة وباينة الا ان هذا يستقيم في العدلة والباينة
اما لا يستقيم في السنة لان المراة توصف بها التانيث يقال امراة سنية فلا بد في ذلك
من معنى اخر فنقول هذا الوصف لا تعلق له بالدخول فانها اذا لم تكن سنية لا تصير سنية
بالدخول فلا يصلح وصفا لها لانه وصفها به حالة الدخول فجعلناه وصفا للطلاق
بخلاف ما تقدم من الاوصاف لان لها تعلقا بالدخول في الجملة فان المراة قد تكون طريفة
في الدخول وجميلة وقوية في فعل الدخول فان من النسا من لا يكون الحسن والجمال صفة لذواتهن
وانما يكون صفة لافعالهن فتصير موصوفة عند الفعل لا قبل ذلك والله تعالى اعلم

باب الحنث في اليمين [illegible] وما يقع على بعضه اصل الباب

ان صرف اللفظ الى الحقيقة اولى من المجاز الا اذا تعذر وقد مر هذا والذي يخرج عليه مسايل
الباب ان اليمين اذا اضيف الى عين ما كول يتناول عينه لا ما يتولد منه لانه امكن العمل بالحقيقة
فلا يجعل مجازا عما يتولد منه ومتى اضيف الى عين غير ما كول يتناول المتولد منه لا عينه
لانه تعذر حمله على الحقيقة وامكن جعله مجازا عن المتولد منه باعتبار الجزئية والمجاورة
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا حلف الرجل لا ياكل من هذه النخلة او من هذا الكرم
فاكل من ثمر النخلة او طلعها او بسرها او من الدبس الذي يسيل منها ومن عنب الكرم
وزبيبها او العصير الذي يخرج من عنبها يحنث ومثله لو حلف لا ياكل من هذه الشاة
فاكل من زبدها او لبنها لا يحنث والفرق ما ذكرنا ان في الفصل الاول اضاف اليمين الى عين

غير ماكول فانصرف الى ما يتولد منه وفي الثاني اضاف الى عين ماكول فانصرف الى عينه في المسألة الاولى
لو اكل من عين النخلة لا يحنث لان هذه حقيقة مهجورة ولو حلف لا ياكل من هذا العنب فاكل من
عصيره او زبيبه لم يحنث لان عينه ماكول وكذلك لو عقد اليمين على الرطب بعينه فاكل من تمره
او بسره لا يحنث لان عينه ماكول وصفة الرطوبة داعية الى اليمين وكذلك لو عقد يمينه
على لبن بعينه فاكل من زبده او سمنه او من شيرازه لا يحنث لما ذكرنا ولو حلف لا ياكل من هذه
النخلة فاكل من ناطف اتخذ من تمره او نبيذه لا يحنث ولو اكل من عصيره او دبسه يحنث لان الناطف
انما ينعقد بعلاج ولا يخرج من التمر وكذا النبيذ فكان هذا غير المتولد منه لا عينه بخلاف
الدبس والعصير لان الدبس اسم لما يسيل من الرطب من غير عصر والعصير اسم لما يعصر
منه وكان هذا غير ما تولد منه وكذلك لو حلف لا ياكل من هذا الكرم فشرب من نبيذ اتخذ من
عينه لما قلنا ۞ باب ... في اليمين على الخاص والعام من ... ونحوه

اصل الباب ان اسم الجنس يتناول الانواع واسم النوع لا يتناول الجنس لان الجنس اعم ويحتاج
الى معرفة اسماء الاجناس والانواع وقول محمد رحمه الله حجة في هذا الباب لانه امام في الفقه
واللغة جميعا وقد احتج ابو عبيد في كتابه بقول محمد في كثير من المواضع اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله اذا حلف الرجل لا ياكل لحم دجاج فاكل لحم ديك يحنث لانه اسم جنس يتناول
الذكر والانثى دل عليه قول الشاعر ۞ لما مررت بدير هند ارقني صوت الدجاج
والذي يوقظ النائم صوت الديك لا صوت الدجاج ۞ وضرب بالنواقيس
ولو قال دجاجة لم يحنث لانه اسم الانثى والابل والجمل والبعير والجزور اسم جنس يتناول
الذكر والانثى والعربي وغيره حتى لو حلف لا ياكل لحم ابل او لحم جمل او لحم بعير او جزور فاكل لحم
ناقة بختية او عربية يحنث فاما الناقة فاسم خاص للانثى من الابل ولا يتناول العربي بل
هو اسم الانثى من ابل العجم والبقر اسم عام فيتناول الذكر والانثى وكذلك البقرة وكل اسم قرن
بالهاء للاناث الا الشاة والبقرة والبغلة اما الشاة والبغلة فانه يقال فلان يملك الذكر

وكذا شاة وبغلة وان كان الذكور مختلطة بالاناث واما البقرة فلقوله تبارك وتعالى
ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة كان ذكرا وفي الاية ما يدل عليه وهو قوله تبارك وتعالى لا ذلول
تثير الارض ولا تسقي الحرث مسلمة وهذه صفة الثيران فلو حلف لا ياكل لحم شاة فاكل
لحم نعجة او كبش او لا يركب بغلة فركب ذكرا او انثى يحنث لما مر فاما النعجة خاصة الانثى
من الشاة والكبش اسم للذكر منها فلا يتناول احدهما صاحبه فاما البقر والجاموس جنسان مختلفان
في حق اليمين حتى لو حلف لا ياكل لحم الجاموس لا يحنث فرق بين اليمين والوكالة وبين الزكوة فان
الشرع جعلهما جنسا واحدا في حق الزكوة حتى يدخل الجاموس تحت اسم البقر في باب الزكوة
ولا يدخل في الوكالة واليمين ووجه ذلك ان بينهما مجانسة ومشابهة من وجه لا من كل
وجه والزكوة عبادة يحتاط في ايجابها فالحقنا الثابت من وجه بالثابت من كل وجه
احتياطا في حقها فاما الايمان والوكالة تبتني على العرف واسم البقر في العرف لا ينطلق
على الجاموس واما الخيل فهو اسم جنس يقع على العربي والعجمي وانه يتناول الذكر والانثى
جميعا فيدخل فيه البراذين والافراس والرماك والبرذون اسم خاص للخيل العجمية يتناول الذكر
والانثى في اليمين في الركوب والاكل حتى لو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا عربيا لا يحنث
ولو ركب برذونة يحنث لما ذكرنا فاما الحمار فهو اسم جنس يتناول الذكور والاناث والاتان
اسم خاص للانثى منه هذا هو الحقيقة فلو انه عنى شيئا من هذا غير ما ذكرنا ان كان فيه
تشديد الامر على نفسه صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف الامر عليه صدق ديانة لا قضاء

باب الحنث الذي يقع في الحيوة دون الموت اصل الباب

ان اللفظ المطلق يتقيد بدلالة الحال والعرف واذا انعدمت الدلالة الموجبة للتقييد يجري على
اطلاقه ... ان عرض الحالف معتبر في الباب وانما يمكن اعتبار غرضه باجراء
يمينه على العرف لان الظاهر ان غرضه المتعارف وهذا المعنى قولنا ان مبنى الايمان على العرف
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل عبده حر ان ضرب فلانا او قال ان كلم فلانا

او دخل على فلان او جامع فلانة او قبلها ففعل هذه الافاعيل بعد موته لا يحنث وعلى هذا لو قال
عبده حر ان حمل فلانا او غسل راسه او وضاه او مسه ففعل بعد موته او حالة الحيوة يحنث
والفرق ان في الفصل الاول وجد ما يوجب التقييد بالحيوة لان معنى الضرب هو الالم ومحله
الحي ومعنى الكلام هو التفهيم ومعنى الدخول عليه هو الزيارة والاسترضا ومعنى الجماع
قضا الشهوة ومعنى القبلة التلذذ والتمتع وكل ذلك يتحقق في الحي دون الميت وفي الفصول
الاخر لم يوجد التقييد بالحيوة لان معنى هذه الافاعيل يتحقق بعد الموت كما يتحقق قبل الموت
والميت محتاج الى هذه الافاعيل فانه يحتاج الى الغسل والوضو للصلوة عليه والى الحمل للدفن
فلا يتقيد بحالة الحيوة ○

باب ما يصدق المراة فيه على الحيض وما لا تصدق

اصل الباب ان المراة امينة في الاخبار عما في رحمها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن
ما خلق الله في ارحامهن فهذا يجري مجرى الامر بالاظهار وفايدته القبول فاذا اخبرت يقبل
خبرها الا اذا كانت الحالة الراهنة مكذبة لها فحينيذ لا يقبل لتمكن التهمة في خبرها مثاله
الوصي اذا قال بعد بلوغ الصبي او بعد موته انفقت عليه كذا وكذا في حالة الحيوة والصبي من
مالي لا يصدق لان الحالة الراهنة مكذبة فكذا هذا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا
قال الرجل لامراته اذا حضت حيضة فانت طالق فمكثت عشرة ايام ثم قالت حضت وطهرت
تصدق ويقع الطلاق لان شرطه الحيضة الكاملة وذلك بوجود الطهر وقد ثبت ذلك
بخبرها لانها امينة والحالة الراهنة لا يكذبها ولو قالت حضت وطهرت ثم حضت وكذبها
الزوج لا تصدق لانها حايض في الحال فكانت الحالة مكذبة لها ولو قال لها اذا حضت فانت
طالق فقالت بعد عشرة ايام حضت تصدق ويقع الطلاق لانه معلق باصل الحيض وقد اخبرت
بذلك والحالة لا يكذبها ولو اخبرت بالحيض بعد ما طهرت وكذبها الزوج لا تصدق لان الحالة يكذبها

باب اليمين الذي يجوز الاستثنا عن جميع ما ذكر او عن بعضه

اصل الباب ان كلمة او متى دخلت بين الشيئين في النفي كان المراد

منه الجمع وهو بمنزلة الواو وقال الله تعالى ولا تطع منهم اثما او كفورا معناه ولا كفورا لاجماعنا
ان النهي عن طاعتهما جميعا والفقه في ذلك ان كلمة او يتناول النكرة والنكرة في موضع
النفي تعم على ما ذكرناه غير مرة ولكن انما يحمل كلمة او على العموم اذا لم يوجد التخصيص
على التخصيص فاما اذا وجد يحمل بالخص وحرف المسئلة ان المشار اليه يعرف بالاشارة
لا بالوصف لان الاشارة ابلغ في التعريف من الوصف لانها قاطعة للشركة دون الوصف واما
الغايب يعرف بالوصف لتعذر الاشارة اليه وحرف المسئلة ان المستثنى من جنس
المستثنى منه وقد مر هذا غير مرة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل
والله تعالى لا اكلم احدا الا فلانا وفلانا ادخل تحت الاستثنا حتى لو كلمهما لا يحنث وكان ينبغي
ان يتناول الاستثنا احدهما او كلاهما لان هذا استثنا من النفي والاستثنا من النفي اثبات فكانت
هذه نكرة في الاثبات فتخص الا انا نقول الاستثنا في وضعه للنفي اعني نفي المذكور في
المستثنى منه ونفي التكلم به في المستثنى الا انا اعطيناه حكم الاثبات اذا كان من النفي
وحكم النفي اذا كان من الاثبات ضرورة المضادة بين المستثنى والمستثنى منه فبقي
النفي والمنع في وضعه فكانت هذه نكرة في النفي فتعم دل عليه قوله تبارك وتعالى ولا
يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابايهن الاية فهذا استثنا من النفي وذكر بكلمة او ومع
هذا حل ابدا الزينة لكل المذكورين لما ذكرنا فكذا هذا وكذلك لو قال الا رجلا كوفيا او بصريا يصير
الكوفي والبصري مستثنى لما ذكرنا فكذا هذا ويثبت هنا عموم اخر حتى يتناول جميع رجال
الكوفة والبصرة لانها نكرة موصوفة بصفة فتعم لعموم الصفة على ما مر وكذلك اذا قال والله تعالى
لا اكل طعاما الا لحما او خبزا صار اللحم والخبز مستثنى لما ذكرنا وكذلك اذا قال ولم يسبق له
والله تعالى لا اقرب نسايي الا فلانة او فلانة يصير موليا من الباقين لما ذكرنا ولو استثنى الثلث
بكلمة او يصير موليا من واحدة لما ذكرنا انه يجري مجرى الواو وكانه قال الا فلانة وفلانة وقد استشهد
محمد رحمه الله فقال الا ترى ان رجلا لو قال والله تعالى لا اتزوج امراة الا كوفية كان له ان يتزوج باربع

كوفيات لان المستثني نكرة موصوفة علي ما مر ولو قال والله تعالي لا اركب دابة الا بغلا كان له
ان يركب من البغال ما شا لان معناه لا اركب دابة الا بغلا فقد استثني مركبا او دابة موصوفة
بكونه بغلا فيعم بعموم الصفة ولو قال والله تعالي لا اكلم عبدا من عبيد فلان الا فلانا او فلانا كان
له ان يكلمهما جميعا لما ذكرنا ولو قال والله تعالي لا اكلم احدا من الناس الا احد هذين الرجلين
دخل في الاستثنا احدهما لا كلاهما حتي لو كلمهما جميعا يحنث وكذلك اذا قال واحدا من
هذين الرجلين لان التنصيص علي الواحد يمنع العموم الثابت بعصبية النكرة في النفي والعموم
الثابت باعتبار الوصف ولو قال الا احد رجلين كوفي او بصري دخلا جميعا حتي لو كلمهما
جميعا لا يحنث ووجه الفرق بينه وبين ما تقدم ان قوله احد رجلين غير مستقل بنفسه
بل هو مجمل محتاج الي الوصف والبيان فاذا وصف بكونه كوفيا او بصريا يتعلق الحكم بالوصف
فيتعمم لعمومه فصار قوله رجلا فصلا في حق تعلق الحكم به ويصير كانه قال الا كوفيا او
بصريا وفي قوله احد هذين فالكلام صحيح لانه وجد التعريف بالاشارة فلا يعتبر الوصف
وقد نص علي التخصيص ولو قال والله تعالي لا اكلم احدا الا رجلا واحدا من اهل الكوفة فكلم
رجلين من اهل الكوفة يحنث لانه نص علي التخصيص ولو قال الا رجلا من اهل الكوفة ولم
يقل واحدا له ان يكلم جميع رجال الكوفة باعتبار عموم الوصف اورد محمد رحمه الله مسايل
لبيان ان كلمة او في النفي تجري مجري الواو فقال اذا قال الرجل بري فلان الي من كل شي
لي قبله الا الدراهم او الدنانير كان له ان يطالبه ويدعي عليه الدراهم والدنانير جميعا
وكذلك لو قال قد بري الي من كل شي الا ما في هذا الصك او في هذا الصك كان له ان يدعي
ما في احد الصكين لانه نص علي التخصيص ومثله لو قال الا احد المالين الدراهم او الدنانير
كان المستثني كلاهما لان قوله احد المالين مجمل فاذا وصفه وفسره بالدراهم او الدنانير يعتبر
الوصف ويصير كانه قال الا الدراهم او الدنانير علي ما ذكرنا في نظيره فكذا هذا والله تعالي اعلم

باب [illegible] من الايمان في الطلاق [illegible]

ان الشرط الواحد يجوز ان يجعل شرطا في ايمان كثيرة لان الشرط علم ولا تضايق في كونه علما وحرف اخر
ان اليمين يتكرر بتكرر شرط انعقاده وقد مر هذا وحرف اخر ان المعلق بالشرطين لا ينزل الا عند
وجودهما والمعلق باحد الشرطين ينزل عند احدهما والمعلق بشرط واحد لا ينزل الا عند كمال الشرط
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان للرجل امراة ولم يدخل بها فقال كل امراة لي وكل امراة
اتزوجها الي ثلثين سنة فهي طالق ان دخلت الدار فتزوج امراة اخري وطلقها ثم تزوجها ثم دخل
الدار قبل الوقت الذي وقت طلقت التي كانت عنده تطليقتين بدخول الدار وبانت بثلاث وطلقت
الاخري تطليقة واحدة بدخول الدار وبانت بتطليقتين لان التي كانت عنده انعقدت في
حقها يمينان احدهما في الملك بقوله كل امراة لي والاخري مضافة الي الملك بقوله كل امراة
اتزوجها لانها دخلت في هذا القول ايضا وقد وجد شرطهما وهو الدخول فينزل بكل واحدة
من اليمينين عليها تطليقة وقد كان طلقها الزوج قبل ذلك واحدة فتبين بثلاث واما الاخري
انعقدت في حقها يمين واحدة مضافة الي التزوج ولا ينعقد بالتزوج الثاني عليها يمين اخري
لانها ما عقدت بلفظة التكرار فاذا وجد الدخول تقع عليها تطليقة واحدة وقد كان
طلقها الزوج واحدة فتبين بثنتين قال المسئلة بحالها لو طلقها ولم يتزوجها حتي دخل الدار
ثم تزوجها بعد ذلك تطلق التي كانت عنده تطليقة اخري بالدخول ولا تطلق التي تزوجها لانه
لما دخل الدار انحل يمين الكون في حق التي كانت في ملكه ويمين التزوج في حق التي تزوجها ايضا
الا ان الجزا لوجود الشرط في غير الملك وبدخول الدار انعقدت في حق التي كانت عنده يمين اخري
لانها كانت مضافة الي الملك ولم ينعقد في حقها مرة حتي يحل بالشرط فاذا وجد الدخول قبل
ذلك الصلوق قال لها عند الدخول ان تزوجتك فانت طالق فاذا تزوجها يقع فالحاصل ان الدخول
اذا وجد قبل التزوج في المدة المضروبة لهذه اليمين يكون شرطا لانعقاد اليمين واذا وجد بعده
يكون شرطا لانحلال اليمين في حق التي كانت في ملكه وجد قبل التزوج المضاف اليه الطلاق
وفي حق الاخري بعد التزوج المضاف اليه الطلاق وقد اشرنا الي فقه هذا الكلام في الابواب

المتقدمة فيمن قال كل امراة اتزوجها الي ثلثين سنة فهي طالق ان كلمت فلانًا انه لو كلمه ثم تزوج يحنث
بنفس التزوج واذا لم يكلم حتي تزوج لا يحنث بنفس التزوج ما لم يكلمه فكذا هذا والمسئلة في باب
ما يقع الطلاق في التزوج في المواقيت هذا اذا لم يكن اليمين بلفظة مقتضية للتكرار فامّا
اذا كانت بلفظة مقتضية للتكرار بان قال كل امراة او كلما تزوجت امراةً الي ثلثين سنة فهي طالق
ان دخلت الدار وطلقها ثم تزوجها ثم دخل الدار طلقت كل واحدة ثنتين بدخول الدار وتبين بثلث
مع الطلقة الاولي لان اليمين معقودةٌ بكلمة كلّما فيصير كانه قال عند كل تزوج ان دخلت الدار
فانت طالق فاذا وجد الدخول جعل شرطًا فيهما جميعًا وان دخل الدار قبل التزوج ثم تزوجها في
المرة وقعت علي كل واحدة منهما طلقة بدخول الدار لانه لما دخل فقد انحلت اليمين الاولي الي جزا
في حقهما فاذا تزوجها بعد ذلك انعقدت في حق كل واحدة منهما يمين اخري وقد وجد الدخول
قبله فيقع علي كل واحدة منها طلقة بالدخول فتبين كل واحدة منهما بتطليقتين طلقة بالتطليقتين
وطلقة بالتعليق ولو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق ان دخلت الدار فتزوج امراة وبانت منه
بالردة ثم تزوجها ثم دخل الدار تبين بثلاث طلقات لان اليمين معقودة بكلمة كلما فيصير عند كل تزوج
قايلًا ان دخلت الدار فانت طالق فاذا دخل مرة جعل شرطًا في الايمان كلها ومثله لو قال كلما تزوجت
امراة فدخلت الدار فهي طالق فتزوجها ثلث مرات علي ما وصفنا ثم دخل الدار يقع طلقة واحدةً
لانه جعل شرطًا كالتزوج وكانا شرطًا واحدًا لوجود حرف العطف بينهما فلا يتكرر الا بتكرارهما
جميعًا حتي لو دخل مرةً اخري طلقت اخري فاذا دخلت ثالثًا طلقت ثالثًا ولو قال كل امراة اتزوجها
فهي طالق ان دخلت الدار فتزوج امراة ولم يدخل بها حتي بانت منه مرتين بغير طلاق ثم تزوجها
ثم دخل الدار لا يقع الا طلقةً واحدة وكذلك لو قال كل امراة اتزوجها فدخلت الدار فهي طالق فتزوج
امراة ثلث مرات علي ما وصفنا ودخل الدار بعد ذلك مرة او مرتين او ثلث مرات لا يقع الا طلقة
واحدة لان اليمين عقدت بلفظة كل لا بلفظة كلما وانها تعم الاسم دون الفعل والله اعلم

باب من الايمان التي يحنث فيها بالاثنين جميعًا معًا او متفرقًا ...

اصل الباب ان اليمين متي عقدت علي شرط موصوف بصفة لا ينزل الجزا الا بوجود
الشرط الموصوف بتلك الصفة وقد مر هذا غير مرة وحرف اخر ان اليمين متي ضربت لها الغاية
لا تبقي بعد الغاية حتي لا يحنث بوجود الشرط بعدها وحرف اخر ان مدعي خلاف الظاهر
لا يصدق قضا الا اذا كان دعواه علي نفسه لانه غير متهم في حق نفسه ويصدق فيما بينه وبين الله
تعالي لان السراير عند الله تعالي ظواهر وحرف اخر ان الزوج متي انكر الشرط الذي علق به الطلاق
كان منكرًا للطلاق ولا يلزمه الحكم الا بحجة واذا اقر بشرط الحنث ثم اراد ان يصرف الطلاق من
المعلوم الي المجهول لا يصدقه القاضي في ذلك لان الظاهر ان الكلام انزل في هذا المحل المعروف فاذا قصد
صرفه الي غيره فقد ادعي خلاف الظاهر والذي يخرج عليه المسايل ما اشار اليه محمد رحمه الله في الكتاب
ان من اخبر بالطلاق وله امراة للحال وادعي انه كانت له امراة اخري قبلها طلقها وقال عنيت
بها هي فهذا لا يخلو اما ان اخبر بطلاق ماضي في نكاح ماضي او اخبر بطلاق ماضي في
نكاح قايم او اخبر بطلاق قايم في نكاح ماضي او اخبر بطلاق قايم في نكاح قايم ففي الفصل
الاول اخبار محض وفي الفصول الثلاث انشا فيقتصر علي الحال ولا يصرف الصرف الي امراة
اخري اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لاخر ان ابتدأتك بكلام ابدًا فعبدي حر
او قال ان كلمتك قبل ان تكلمني فعبدي حر فالتقيا فسلم كل واحد منهما علي صاحبه وخرج السلامان
معًا لا يحنث لان شرط الحنث كلام موصوف بصفة القبلية اما في الموضع الثاني فظاهر لانه نص
علي القبلية في الاول كذلك لان البداية تنبي عن القبلية ولم يوجد بهذه الصفة ولو كلمه بعد ذلك
لا يحنث ايضًا لانه سبق من ذلك الرجل كلام فلا يكون مبتديًا بالكلام معه وعلي هذا التزوج وساير
الافعال ولو قال عبدي حر ان كلمتك الا ان تكلمني حتي تكلمني فسلم كل واحد منهما علي صاحبه معًا
حنث لانه جعل كلام صاحبه غايةً لليمين ولم يوجد الغاية حتي كلمه لانه لم يفرغ صاحبه من
الكلام قبل كلامه فبقي داخلًا تحت اليمين واذا قال الرجل اول امراة اتزوجها فهي طالق فاقر
بتزوج امراة بعد اليمين وصدقته المراة ثم ادعي الزوج انه كان تزوج قبلها اخري وانكرت المراة

لا يصدق على هذه في وقوع الطلاق عليها لانه اقر ان الشرط قد وجد ووقوع الطلاق عليها ثم ادعى صرف
الطلاق عن هذه المعروفة فلا يصدق واما الاخرى فان كذبته في النكاح فلا شي لها وان صدقته
في ذلك فعليه نصف المهر باقراره انه وقع الطلاق قبل الدخول ولو لم يقل تزوجت فلانة قبلها
ولكنه قال بعد اليمين تزوجت هذه وفلانة وقالت المنكوحة لا بل تزوجني وحدي فالقول قول
الزوج ولا يقع الطلاق على واحدة منهما صدقته فلانة او كذبته لانه انكر الشرط اصلا لان الاول اسم
لفرد سابق فكان منكرا وقوع الطلاق فكان القول قوله ولو قال ان كانت فلانة اول امراة
اتزوجها فهي طالق فتزوجها فادعت الطلاق فقال الزوج تزوجت قبلها اخرى فالقول قوله ولا
يحنث لانه انكر الشرط اصلا وهو تزوج هذه اولا فان قال ولو نظر الى امراتين فقال اول امراة منكما اتزوجها
فهي طالق فتزوج احديهما فادعت الطلاق فقال قد تزوجت الاخرى قبلها فالتي تزوج طالق لانه
اقر بالشرط والوقوع وادعى الصرف عن المعروفة فلا يصدق ولو قال ان تزوجت عمرة قبل زينب فهي
طالق فتزوج عمرة فادعت الطلاق فقال تزوجت زينب قبلها لا يحنث لانه انكر الشرط على ما
ذكرنا وبمثله لو نظر الى زينب وعمرة فقال لو تزوجت احديكما قبل صاحبتها فهي طالق فتزوج
احديهما فادعت الطلاق فقال تزوجت الاخرى قبلها لا يصدق لانه اقر بالوقوع فلا يصدق في
الصرف عن المعروفة ولو قال تزوجتهما معا فالقول قوله لانه انكر الشرط اصلا قال ولو ان رجلا
له امراة معروفة فقال اول امراة اتزوجها طالق فادعى انه تزوج قبل هذه اخرى لم يصدق وتطلق
المعروفة لانه اخبر بطلاق قايم في نكاح قايم فيكون انشا فيستدعي محلا اما اذا ادعى الصرف
الى غير المعروفة لا يصدق ومثله لو قال قد كنت طلقت اول امراة لي تزوجتها ثم قال تزوجت
امراة قبلها وطلقتها وعنيتها فالقول قوله لانه اخبر عن طلاق ماض فيصدق في دعوى
الصرف ولو قال قد كانت لي امراة فاشهدوا انها طالق وطلقت التي عنده ولا يصدق الى غيرها
لانه اخبر بطلاق قايم في نكاح ماض فيكون انشا والانشا محل المعروفة ولو قال قد كنت
طلقت امراتي او قال قد كنت طلقت احدى نسائي او قال قد كنت طلقت امراة لي تطلق المعروفة

ولا يصدق في الصرف الى غيرها لانه في هذا كله اخبر بطلاق ماض في نكاح قايم وكان انشا ومثله
لو قال قد كنت طلقت امراة كانت لي فالقول قوله انه غير هذه لانه اخبر بطلاق ماض في نكاح
ماض وكان اخبارا لا انشا ولو قال قد كنت طلقت امراة لي يقال لها زينب ولا يعلم انه تزوج امراة
يقال لها زينب غير واحدة طلقت ولا يصدق في الصرف عنها لانه اخبر بطلاق ماض في نكاح قايم ومثله
لو قال قد كنت طلقت امراة كانت لي يقال لها زينب لم تطلق التي عنده لانه اخبر بطلاق في نكاح ماض

باب من الايمان فيما يجب الرجل على نفسه اصل الباب

ان من التزم شيا موصوفا بصفة لا يلزمه بدون تلك الصفة وبيانه ظاهر وحرف آخر ان
الاستثنا تكلم بالباقي لانه اخراج ما كان داخلا في الكلام وقد مر هذا وحروف الاستثنا ما ذكرناه
في الابواب المتقدمة وحرف آخر ان اقل الجمع الصحيح ثلثة وقد عرف في موضعه وحرف
آخر ان النذر انما يصح في الملك او مضافا الى الملك او سبب الملك وقد عرف في موضعه واذا صح النذر
لزمه المنذور ثم هلك المحل الذي اضيف اليه سقط النذر وكذا اذا ورد عليه الاستحقاق كالنصاب
الذي وجبت فيه الزكوة اذا هلك او استحق والمعرف كما قد عرف في مسئلة التفريط فاما اذا
استحق مثله في الذمة لا يسقط كما في باب الزكوة اذا لحقه دين بعد الحول وحرف آخر
ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في عقود المعاوضات وفسوخها سواء عينت او لا والمكيل والموزون
ان عين يتعين كالعروض وان لم يعين لا يتعين كالدراهم والدنانير لانهما شبيه الاثمان من وجه من
حيث انه يثبت التساوي قبلها قطعا وشبه الاعيان بجواز تعلق الاعراض بدونها فوفرنا على
الشبهين حظهما وتمام ذلك عرف في المختلف وحرف آخر ان المعلق بالشرطين لا ينزل الا بهما والمعلق
بعدم احد الشرطين ينزل بعدم احدهما اذا عرفنا هذا فنقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل ان
كان في يدي دراهم الا ثلثة دراهم او غير ثلثة دراهم او سوى ثلثة دراهم فجميع ما في يدي صدقة
وفي يده اقل من ستة لا يلزمه شي ومثله لو قال ان كان في يدي من الدراهم الا ثلثة او سوى ثلثة
او غير ثلثة او قال اكثر من ثلاثة فهي صدقة وفي يده اربعة اكثر يلزمه التصدق بجميع ما في يده

والفرق ان في الفصل الاول نذر بتصدق بما في يده بشرط ان يكون في يده سوى الدراهم الثلثة وهي ما يطلق عليه اسم الدراهم واقل ذلك ثلثة فاذا كان في يده خمسة او اقل لم يكن سوى الثلثة ما يطلق عليه اسم الدراهم وفي الفصل الثاني نذر بتصدق ما في يده بشرط ان يكون في يده بعض الدراهم سوى الثلثة. لانه كلمة من للتبعيض هاهنا لا للبيان لجنس لانه ذكر من بعده عن الدراهم واستثنى فلا يحتاج الى البيان بكلمة من والدرهم الواحد او الدرهمان بعض الدراهم فوجد الشرط فيلزمه التصدق وكذلك في قوله اكثر من ثلثة لان الاربعة والخمسة اكثر من الثلثة فرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا قالت المراة لزوجها اخلعني على ما في يدي من الدراهم فخلعها فاذا في يدها درهمان يكمل ذلك ثلثة دراهم وهنا لا يكمل ما سوى الثلثة دراهم ووجه الفرق ان ثمة قامت الدلالة على تقييد هذا البعض بالثلث لان البضع محل خطير فالظاهر انه لا يقابل الا بمال كثير ونهاية الكثرة لا يمكن اعتباره فيتعين اصل الكثرة وهو الثلث اما هنا النذر بالتصدق قد يكون بمال كثير وقد يكون بمال قليل فلا يتقيد بالكثير قال رجل قال ان بعت عبدي فثمنه صدقة في المساكين صح النذر لانه اضافه الى سبب الملك واذا باع لا يلزمه التصدق ما لم يقبض الثمن لان المحلية شرط وذلك بالقبض فاذا قبضه لزمه التصدق به فلو ان البايع قتل العبد قبل التسليم الى المشتري او مات العبد في يده ان كان قبل قبض الثمن يسقط النذر اصلا لان لا امكان القبض لم يتصل به القبض وان كان بعد قبض الثمن ان كان الثمن دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا غير عين لا يسقط النذر لان المستحق بالفسخ ليس هو عينه بل مثله في الذمة فلا يمنع وجوب المنذور به وان كان عرضا او مكيلا او موزونا بعينه يسقط النذر لانه هلك محل النذر فصار كهلاك النصاب في حق الزكوة وهذا انما يشكل في الموت في يد البايع ولكنه يشكل في قتل البايع العبد ووجه الاشكال انه بالقتل استهلك محل النذر حيث باشر سبب استحقاق الثمن عليه فينبغي ان لا يسقط كما اذا استهلك النصاب والجواب عنه ان البايع ما استهلك الثمن انما استهلك العبد واستهلاك العبد يتصور بدون استهلاك الثمن في الجملة الا انه يستحق عليه الثمن حكما لا قصدا فلا يكون مضافا اليه وهو على

مثال ما قلنا في ابواب الزكوة فيمن تزوج امراة على عين وقبضت المهر وحال عليها الحول ثم قبلت المراة ابن زوجها حتى استحق عليها كل المهر يسقط عنها الزكوة لان بطلان ملكها حصل حكما لا قصدا فلا يضاف اليها كذا هذا قال ولو ان رجلا نظر الى كر حنطة والف درهم فقال ان بعت عبدي بهذا الالف بهذا الكر فهما في المساكين صدقة فباع بهما وقبضهما وسلم العبد يتصدق بالكر دون الدراهم لان البيع سبب لملك الكر دون ملك الدراهم لان الكر يتعين في العقد دون الدراهم وكانت اضافة النذر الى البيع في حق الكر اضافة الى سبب الملك فيصح وفي حق الدراهم لا يكون اضافة الى سبب الملك فلا يصح قال الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله وهذا دليل على ان الدراهم والدنانير يتعينان في العقد في حق جواز العقد وصحة الاشارة اليه وان كانا لا يتعينان في حق الملك لانه اضاف التصدق الى البيع بهذه الدنانير او الدراهم عينا فلو لم يتعين في العقد اصلا لما وجب التصدق بالكر الا انا نقول ان الدراهم لا يتعين في العقد لا جوازا ولا استحقاقا وملك الكر شرط التصدق بالكر اضاف البيع الى هذه الدراهم والى هذا الكر وقد وجدا فاذا دخلت هذه الاضافة فايدتها حتى لو كان في البلد نقود مختلفة يتعين جنس النقد المضاف اليه حتى يحكم بصحة البيع قال ولو قالت المراة ان تزوجت فمهري صدقة صح النذر لاضافته الى سبب الملك فاذا تزوجها على الف درهم وقبضت يلزمها التصدق بها فلو انها ارتدت سقط عنها النذر سواء كان الصداق مقبوضا او لم يكن لان الردة تبطل العبادة واما اذا قبلت ابن زوجها ان كان غير مقبوض يسقط لانه لم يجب الا بعد وان كان مقبوضا يلزمها التصدق بقدرها لانها لا يتعين في العقد على ما مر فكان هذا دينا لزمها بعد الوجوب ولو طلقها الزوج قبل الدخول بها فان قبضت وهي دراهم او دنانير لزمها التصدق بالكل وان كان عينا بان كان عرضا او مكيلا او موزونا بعينه تصدقت بالنصف ويرد النصف الى الزوج وان لم تكن قبضت تصدقت بالنصف عينا كان او دينا وحاصله ان الاستحقاق متى ورد على عين ما استحق سقط عنها النذر وقد حققناه في ابواب الزكوة ولو قال ان كنت ضربت هذين السوطين الا في دار فلان فعبدي حر فضرب احدهما في داره والاخر في غير داره

لا يحنث ومثله لو قال ان لم اكن ضربت هذين السوطين اليوم في دار فلان فعبدي حر والمسئلة بحالها يحنث لان
في الفصل الاول الشرط هو ضربهما في غير داره لانه استثنى ضربهما في داره فبقي غيره داخلا تحت اليمين ولم يوجد
ضربهما في غير داره وفي الفصل الثاني الشرط عدم ضربهما في داره وقد عدم فانه لم يوجد في داره الا
ضرب سوط واحد

باب من الايلا في الغاية

اصل الباب ان من عقد يمينه على الامتناع عن القربان الى غاية ان كانت الغاية سببا لا يتصور
بقا النكاح بعده كقتل احد الزوجين او موته ونحو ذلك يصير موليا لانه لا يمكنه قربانها في هذه
المدة اعني مدة النكاح الا بلازم فصار كقوله والله تعالى لا اقربك ما دمت امراتي وان كان يتصور بقا
النكاح بعده ان كان شيئا لا يحلف ولا يلتزم باليمين كاذن فلان وقتل الصيد ونحو ذلك لا يصير
موليا بالاجماع لانه يمكنه قربانها من غير لازم وان كان شيئا يحلف به ويلتزم باليمين كالعتق والطلاق
والصوم ونحو ذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصير موليا وعند ابي يوسف لا يصير موليا له انه يمكنه
قربانها من غير لازم بان تقدم الغاية على القربان بان يعتق عبده مثلا ثم يقربها فلا يلزمه شي لانه
انتهى اليمين بما انه لا يمكنه قربانها الا بلازم لانه ان قربها قبل الغاية يلزمه الكفارة وان قربها
بعد الغاية يلزمه الغاية وهو الطلاق او العتق فيصير كانه قال ان قربتك فعبدي حر فان قيل
انما يصير موليا بلازم يلزمه القربان وهنا لا يلزمه العتق والطلاق بالقربان بل بفعل اخر قبل القربان
فصار كقوله والله عز وجل لا اقربك حتى اضرب عبدي او اقتل عبدي قلنا العتق والطلاق انما يلزمه لاجل
القربان فيجعل كاللازم بالقربان في حق انعقاد الايلا لان الايلا انما ينعقد في حق الطلاق عند مضي
المدة دفعا للظلم الحاصل بالمنع من ايفا حقها في الجماع وهذا المعنى حاصل اذا كان يلزمه طلاق
وعتق لاجل القربان لانه يتحقق المنع لاجله بخلاف قوله حتى اضرب عبدي لانه لا يلزمه شي لا بالقربان
ولا لاجل القربان لانه اقصى ما في الباب ان يصير كانه قال ان قربتك فلله تعالى علي ضرب عبدي ولو قال
ذلك لا يلزمه شي اما هنا يصير كانه قال ان قربتك فلله تعالى علي عتق ولو قال ذلك يصير موليا كذا
هنا وحرف اخر ان تصور الفعل المحلوف عليه شرط لانعقاد اليمين وبقائها عند ابي حنيفة

ومحمد وعند ابي يوسف ليس بشرط اصله اذا قال والله تعالى لا اشربن الما الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ما
ان علم به انه ليس فيه ما ينعقد ويحنث في الحال وان لم يعلم لا ينعقد عندهما وعنده ينعقد وكذا
اذا قال والله تعالى لاقتلن فلانا وفلانا ميت ان علم بموته ينعقد ويحنث للحال وان لم يعلم لا يحنث عندهما
وعنده ينعقد وكذا في حالة البقا اذا قال والله تعالى لاشربن الما الذي في الكوز اليوم فاهريق الما يبطل
اليمين عندهما وعنده يبطل وبعض مشايخنا قالوا هذا التفصيل في اليمين بالقتل صحيح عندهما
اما في اليمين بالشرب لا ينعقد عندهما علم او لم يعلم لان ثمه علم او لم يعلم لا امكان للبر اصلا لانه يصير
على ما هو موجود في الكوز وقت اليمين والله تبارك وتعالى ان خلق فيه ما لا يكون ما حلف عليه وفي مسئلة
القتل اضاف القتل الى هذا الشخص بعينه فاذا اعاد الله فيه الحيوة يكون ذلك قتل هذا الشخص
بعينه فينعقد يمينه على ما هو المتصور وهو القتل بتفويت حيوة خلقها الله تعالى واجمعوا انه
لو قال والله تعالى لامسن السما او لاحولن هذا الحجر ذهبا ينعقد اليمين لانه يتصور في الجملة فان النبي
لو اكرم بعض اوليائه بذلك كان جائزا فينعقد غير انه ان كان مطلقا يحنث من ساعته فان كان
موقتا بيوم ونحو ذلك لا يحنث الا بمضي ذلك الوقت لانه اذا لم يذكر الوقت فالظاهر انه اراد
به الفعل بالحال والعجز متحقق في الحال فيحنث وان ذكر الوقت جعل شرط الحنث العجز في جميع
الوقت وذلك انما يكون بمضي الوقت والحجة بحقيقتها عرفت في موضعها اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته والله تعالى لا اقربك حتى اعتق عبدي فلانا او اطلق امراتي
فلانة فهو مولي عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يكون موليا والحجة ما مر من اصل الباب
ولو قال والله تعالى لا اقربك حتى اضرب عبدي فلانا او اقتل عبدي فليس بمولي لان هذه الغاية لا تلزم
اليمين على ما مر ولو قال والله تعالى لا اقربك حتى اقتلك او تقتليني او اقتل او تقتلين فهو مولي
لانه بمنزلة قوله والله تعالى لا اقربك ما دام النكاح بيننا ولو قال لامراته الامة والله تعالى لا اقربك
حتى املكك او املك شقصا منك فهو مولي لانه لا يتصور بقا النكاح بعد هذه الغاية فصار كقوله
ما دام النكاح بيننا ولو قال حتى اشتريك لا يصير موليا عندنا وقال زفر يصير موليا لان الشرى

بسبب الملك وصفًا فصار التنصيص عليه كالتنصيص على الملك لنا ان اسم الشرى يتناول الشرى
لنفسه والشرى لغيره حتى لو حلف لا يدخل دارًا اشتريها فلان فدخل دارًا اشتراها فلان لغيره يحنث
اذا ثبت هذا نقول هاهنا يمكنه قربان امرأته بغير حنث يلزمه وهو ان يشتريها لغيره فيقربها
فلا يصير موليًا ولو قال والله تعالى لا اقربك حتى ياذن لي فلان وقبل ان ياذن لي فلان لا يصير موليًا
للحال لانه ربما يحصل الاذن قبل مضي المدة فيقربها من غير شيء يلزمه فلو مات فلان قبل الاذن
سقطت اليمين ولو قربها لا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا تسقط ويصير موليا من
حيث مات وعلى هذا الخلاف اذا قال حتى اقتل فلانا فمات فلان بناء على الاصل الذي ذكرنا ان عندهما لا
تبقى اليمين على غير الممكن وعنده تبقى وهاهنا فات الامكان لانه التزم يمينًا قبل فلان واذن فلان
غاية له وقد فات ذلك وفوات ذلك يوجب فوات امكان البر لان البر هو الامتناع عن القربان
الى غاية الاذن والقتل ولو قال لامرأته والله تعالى لا اقربك حتى اقتلك او اقتل فلانا لا يصير موليًا
للحال لما ذكرنا في الاذن انه يمكنه قتل فلان قبل مضي المدة والغاية احدهما لا كلاهما فان مات
فلان فهو مولي منها من حيث مات بالاتفاق اما على قولهما فلانه لا يبقى اليمين على عدم الامكان
له وقد تعذر قتل فلان بموته فتعين قتلها غاية وانه غاية لا تتصور الا في النكاح فيصير فصار
كما اذا قال ابدًا والله تعالى لا اقربك حتى اقتلك واما عنده فلانه ان بقي غاية لليمين ولكن
قتل فلان متعذر للحال وقتلها ممكن في الحال فاعتبر قتلها غاية في الحال ومسئلة الكوز في حق ابتدا
اليمين وبقايها قد ذكرنا في اصل الباب اما اذا قال ان لم اشرب ما في هذا الكوز من الما
او مما في هذا الامر من الماء فامرأتي طالق فاذا لا ما في احدهما او كان فيهما ما فاهريق احدهما
تنعقد اليمين وتبقى بالاجماع لان عندهما تتعين الذي فيه الما لانعقاد اليمين وبقايها وعنده تبقى
عليهما ولتعذر احدهما فيتعين الباقي ولو قال والله تعالى لا اقربك حتى تموتي او يموت فلان
لا يكون موليًا لانه ربما يموت فلان قبل المدة فلو مات فلان سقط اليمين بالاتفاق لان موت
احدهما غير عين غاية اليمين وقد وجد بخلاف قوله حتى اقتلك او اقتل فلانا فمات فلان لانه

الغاية القتل في احدهما غير عين ولم يوجد لكن بالموت خرج فلان من ان يكون محلا للقتل ولهذا لا يوجد غاية
لليمين نظيره اذا قال والله تعالى لا اقربك حتى ادخل هذه الدار او هذه الدار الاخرى لو دخل احديهما بطل
اليمين وان جعل احديهما بستانا يتعين دخول الاخرى كذا هذا ولو قال وهو في رجب والله لا اقربك حتى
اصوم شعبان لا يصير موليًا للحال بالاجماع اما عند ابي حنيفة ومحمد فلانه لا يبقى اليمين بعد فوات
امكان البر فيمكنه القربان في مدة اربعة اشهر من غير حنث يلزمه وعند ابي يوسف فلان اليمين
ان كان يبقى بعد شعبان عنده لكن المجهول غاية توجد قبل تمام مدة الايلاء وذلك يمنع الايلاء عنده
لما مر فلو جا شعبان وصامه سقط اليمين عند الكل لوجود الغاية ولو لم يصم اول يوم من
شعبان او صنع شيا لا يستطيع معه الصوم او لم ينو حتى زالت الشمس سقط اليمين عند ابي
حنيفة وعند ابي يوسف يصير موليا من شعبان وقال محمد يصير موليًا من وقت الحلف هكذا ذكر في
بعض الروايات وذكر في عامة الروايات قوله مع قول ابي حنيفة فابو حنيفة عليه الرضوان مر على
اصله في عدم بقا اليمين في غير المتصور وهذا البر غير متصور لان غاية البر صوم كل شعبان
وابو يوسف مر على اصله انه يبقى اليمين على غير الممكن وانما يصير موليًا الى الان لامكان القربان
في المدة بصوم شعبان فاذا فات ذلك صار عنوعا عن قربانها فصار موليا ومحمد على بعض
الروايات خالف اصله فقال انما اخذ بقول ابي حنيفة في الغاية فجعله موليًا واخذ بقول ابي
يوسف اذا مضت الغاية قبل ان يصوم فلا يبطل اليمين الا ان هذا بخلاف اصل محمد فيما ذكرنا
من المسايل فكان الصحيح ما ذكر في عامة الروايات ويكون ذلك رجوعا منه الى قول ابي يوسف
في مسئلة الكوز وغيرها ولو قال في اول رجب والله تعالى لا اقربك حتى اصوم المحرم فهو مولي
في قولهم جميعًا لان بين اليمين في المدة وبين الغاية مدة الايلاء فلا يمكنه القربان من غير لا يلزمه

باب [illegible]

ان الفي في المدة يبطل حكم الايلاء وهو الطلاق عند مضي المدة لان الظلم الواقع بمنع حقها قد ارتفع
الا ان الفي في حق الصحيح بالجماع حقيقة لان الظلم بالامتناع منه حقيقة وفي حق المريض

باللسان بان يقول فيئت اليك او راجعتك لان الظلم منه بالقول لا بالامتناع حقيقة لانه عاجز
حقيقة وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله الفي باللسان باطل اصلا وفرع في موضع ثم عندنا من
شرط صحة الفي باللسان باستيعاب العجز عن الجماع جميع مدة الايلا حتى لو كان صحيحا قادرا
وقت الايلا ثم مرض او صح يوما في المدة يبطل الفي باللسان لانه لما قدر في بعض المدة صار عاجز
الجماع حقا لها فاذا لم يوف حقها في الجماع حتى عجز فهو الذي قصر في ذلك فلا يبطل حقها والشرط
هي القدرة الحقيقية لا القدرة الشرعية حتى لو كانت حايضا عند صحة الزوج يبطل اعتبار الفي
باللسان وكذا اذا بانت بالايلا ثم صح بعد ذلك ثم مرض ثم تزوجها وهو مريض ففا بلسانه كان
باطلا وعن ابي يوسف انه قال يكون فيئه باللسان لانه قادر على الزنا دون ايفا الحق الا انا
نقول ان الايلا قايم في هذه الحالة بالاجماع الا انه لم يظهر حكمه لمكان البينونة ولهذا لو
تزوجها يثبت حكم الايلا وانه ظالم بالمنع من ايفا حقها باليمين الا ترى ان بقا الايلا يدل
على قيام حقها في الجماع ولو كانت القدرة الشرعية شرطا لوجوب ايفا حقها لما بقي الايلا
وصار هذا كما اذا احرم بالحج وبينه وبين الحج اربعة اشهر ثم الى من امراته لم يكن فيئه الا بالجماع
وان كان لا يستطيع جماعها الا بمعصية والفقه في ذلك ان الحرمة حق الشرع فلا يوجب
بطلان حقها في الجماع وحر انه اذا زالت عرضية لرفع الاثم بالقربان يسقط الايلا
لزوال المنع عن القربان واذا عادت عرضية لرفعه يعود الايلا لانه عاد المنع ويعتبر المدة من وقت
العود لانه الان صار بحال لا يمكنه القربان الا بلازم اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال المريض
لامراته والله تعالى لا اقربك ففيئه باللسان وهو ان يقول فيئت اليك او راجعتك لما ذكرنا فلو
قال ذلك في المدة بطل الايلا ولو لم يقل حتى مضت المدة بانت بتطليقة لان حكم الايلا هذا على
ما مر فان صح بعدما بانت ثم مرض ثم تزوجها وهو مريض يعود موليا لما ذكرنا ان اليمين باقي
ولا يكون الفي الا بالجماع لما ذكرنا ان الشرط هي القدرة الحسية وقد صار قادرا حسا فصار الفي
المستحق عليه الجماع فلا يبطل حقها بالعجز بعد ذلك فلو قال لامراته وهو صحيح ان تزوجتك

فوالله تعالى لا اقربك فتزوجها وهو مريض او دخل الدار وهو مريض يكون فيئه باللسان لان اليمين انما
ينعقد عند التزوج والدخول ويصير كانه قال عند التزوج والدخول والله تعالى لا اقربك فينعقد
الايلا به هذا الوقت فيشترط العجز عن الجماع بعد ذلك ولو قال لامراته وهو مريض والله تعالى
لا اقربك ثم مكث عشرة ايام ثم قال والله تعالى لا اقربك صار موليا ايلائين فاذا مضت اربعة
اشهر ولم يف اليها بانت فلو مضى عشرة ايام اخر وهو مريض ان فا اليها باللسان لا تبين بتطليقة
اخرى لوجود الفي في الايلا الثاني في المدة ولو لم يف بانت بتطليقة اخرى فان فا بلسانه
بعد الايلائين الفي يقع بكليهما في الاول دون الثاني بخلاف الجماع فانه يقع بكليهما جميعا
لان الفي بالجماع شرط الحنث في اليمينين جميعا فتنحل اليمينان جميعا ويلزمه كفارتان فاما الفي
باللسان ليس بشرط الحنث فتبقى اليمينان وبقي الايلا الثاني فيحتاج الى الفي ثانيا فلو انه
كان مريضا ولم يف باللسان حتى بانت ثم صح ففا بلسانه في العشر الباقية من الايلا الثاني لا يصح
لما ذكرنا ان الشرط هي القدرة الحسية في مدة الايلا وقد قدر حقيقة في مدة الايلا الثاني فيبطل
الفي باللسان في حقه ان كان لا يبطل في الايلا الاول فلو لم يف في الايلا الثاني بالجماع حتى بانت
ثم تزوجها ثم مضت اربعة اشهر اخرى بانت بتطليقة اخرى بالايلا الثاني لان الايلا الاول
ان بطل لوجود الفي فيها فالثاني قايم لبقا اليمين وانما لم يثبت حكمه لعدم المحل فاذا تزوجها
عاد المحل فلو قربها بعد ذلك يلزمه كفارتان لوجود الحنث في اليمينين جميعا لان اليمين الاول
لم ترتفع في حق الطلاق ولو قال لامراته وهو مريض والله تعالى لا اقربك فمضت اربعة اشهر ولم يف
اليها حتى بانت ثم فا اليها بلسانه ثم تزوجها لا يعتبر ذلك الفي ويكون موليا بعد التزوج وعلى مثله
لو كان صحيحا فقربها يعتبر ويبطل الايلا فالحاصل ان الفي بالجماع لا يتقيد بالمدة والفي باللسان
يتقيد ووجه ذلك ما ذكرنا ان بالجماع ينحل اليمين سوا كان في المدة او في غيرها واذا انحل اليمين
ارتفع الايلا فاما الفي باللسان لا يوجب انحلال اليمين الا انه يمنع ثبوت حكم الايلا في المدة
فاذا بقي الايلا فان ولو قال لامراته ان قربتك فعبدي هذا حر ان ملكته شهرا ثم باع احدهما

ثم اشترى الذي باع وباع الآخر فانه لا تبين حتى تمضي اربعة اشهر من حين اشترى الذي باع اولا لان الايلا سقط في حق الاول لزوال العرضية لزوم العتق فيه وبقي في حق الثاني لتعينه لنزول العتق اللازم فيه فاذا باع الآخر فقد زالت العرضية لزوم العتق فيه ايضا فيسقط اليمين فاذا اشترى الاول عادت العرضية في حقه فيعود الايلا فيصير موليا من ذلك الوقت فيعتبر المدة منه ۞

باب من الايلا في الوقت الذي لا يدري ايكون اولا يكون اصل الباب

ان الطلاق المضاف الى وقت قبل فعل مخصوص يتعلق بوجود ذلك الفعل ضرورة انه لا يتصف الوقت بالقبلية الا بوجود ذلك الفعل ويشترط وجود ذلك الوقت متصلا بذلك الفعل بعد وجود اليمين لان الايمان تقتضي شروطا في المستقبل على ما مر غير مرة وحرف اخر ان الطلاق اذا وصف بكونه قبل غيره مطلقا يقتضي تقدمه ومعنى ذلك ان لا يوجد معه لانه حينئذ يتصف بالمقارنة لا بالقبلية ولا يوجد بعده لانه حينئذ يتصف بالبعدية لا بالقبلية ولا يقتضي وجود ذلك الغير بعده لا محالة دل عليه قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فهذا المنع وجود الطلاق مع المسيس وبعده اما اذا قرن بوقت يشترط وجود ذلك الفعل لثبوت القبلية له فيقتضي وجود ذلك الغير متاخرا عنه على ما مر فاما القبيل سوا ذكر مطلقا او قرن به الوقت يشترط وجود ذلك الفعل ويتعلق الحكم به لانه اسم لذلك لطيفة تتصل بذلك الفعل فلا يعرف الا باتصاله به اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق قبل ان اقربك بشهر فليس بمول حتى يمضي شهر لانه اضاف الطلاق الى شهر قبل القربان فيمكنه قربانها قبل الشهر من غير لازم فانه لو قربها قبل شهر لا يقع الطلاق فاذا مضى شهر صار موليا لوجود شرط الايلا وهو لزوم الحنث بالقربان بعد شهر فان قربها قبل شهر بعد اليمين بطل الايلا بفوات الوقت المضاف اليه الطلاق اصلا وكذلك اذا قال انت طالق قبل ان اقربك بشهر اذا قربتك لا فرق بينهما اذا نص على التعليق بالقربان وبين ما لم ينص لانه يتعلق به في هذه الصورة سوا نص على التعليق او لم ينص ولو قال لامراتين له انتما طالقان قبل ان اقربكما بشهر لا يصير موليا حتى يمضي شهر لما ذكرنا فاذا مضى شهر صار موليا منهما والقياس

ان لا يصير موليا من واحدة منهما حتى يقرب احديهما فيصير موليا من الاخرى وهو قول زفر وهو رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة لانه يمكنه قربان احديهما من غير شي يلزمه فانه لو قرب احديهما لا يقع الطلاق على واحدة منهما لانه بعض الشرط الا انا نقول ان لوطي كل واحدة منهما تاثيرا في طلاقهما جميعا لانه ان كان لا يقع به طلاقهما لكنه يقربه الى طلاقهما جميعا فصار بحكم لا يمكنه قربان كل واحدة منهما الا بلازم فيصير موليا منهما فان قرب احديهما لا يحنث لانه بعض الشرط وان قرب الثانية طلقتا لانه كمل الشرط ولو قرب احديهما قبل مضي الشهر لم يكن موليا ابدا لان المانع قد فات بفوات الوقت المضاف اليه طلاقهما وهو شهر قبل قربانها ولو قال لامراته انت طالق قبل ان اقربك ولم يوقت لوقت طلقت ساعة تكلم لما ذكرنا ان القبل المطلق لا يقتضي وجود ذلك الغير بعده بل يقتضي التقدم فقط ولو قال قبيل ان اقربك يصير موليا لانه عبارة عن الجزو المتصل بالقربان فيصير الطلاق معلقا بالقربان كانه قال ان قربتك ۞

باب من الطلاق الذي يكون فيه الخيار يرفع على احد امراتين ومما يشترط فيه الخيار اصل الباب

ان اضافة الطلاق الى المجهولة تصح واضافة النكاح الى المجهولة لا تصح لوجهين احدهما ان الايقاع في المجهولة تعليق في حق المعينة بشرط البيان لما عرف في مسئلة عتق المبهم والطلاق يقبل التعليق بالشرط دون النكاح والثاني ان اضافته الى المجهولة مفيد لان فايدتها الحرمة الامتناع عن الفعل ويمكنه ان يمتنع عن وطيها فيكون ممتنعا عن الحرام اما فايدة النكاح هو الحل ولا يثبت في المجهولة لانه لا يمكنه وطيها لتكون احديهما حلالا ثم اذا صح طلاق المجهولة يرجع في البيان الى الزوج لما مر غير مرة وانما يملك الزوج البيان في حال يكون المحل مملوكا بحيث يملك الانشا لان البيان انشا من وجه في حق المحل وهذا لو طلقها ثلثا في حالة الصحة وبين في حالة المرض يصير فارا ولهذا يعتبر العدة من وقت البيان فيعتبر ولاية الانشا حالة البيان وهذا اذا كان البيان حاصلا بفعل الزوج قصدا اما اذا كان حاصلا حكما وضمنا لحكم الشرع لا يعتبر ولاية الزوج لانه حكم الشرع وللشرع ولاية عامة وحرف اخر ان القاضي لا يقضي

بالشك لان الشك ينفي العلم فلا يدخل ولا يتعين ما ليس له به علم اذا عرف هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لامرأتين له وقد دخل بهما انتما طالقان طلقت كل واحدة منهما تطليقة رجعية
لانه صريح الطلاق فلو قال لهما قبل ان يراجعهما احديكما طالق ثلثا يصح هذه الاضافة لان
المحلية قائمة والجهالة لا تمنع اضافة الطلاق على ما مر ويؤمر بالبيان فلو لم يبين حتى انقضت
عدة احديهما تعينت الثانية للطلقات الثلث لانها خرجت من ان تكون محلا للبيان لزوال ولاية
الانشاء عليها كما مر فلو انقضت عدتهما معا لم يقع الثلث على واحدة منهما ولم يصح تعيينه بعد ذلك
لزوال ولاية الانشاء قال محمد وقد قال بعض فقهائنا انه يملك البيان بعد البينونة لان هذا بيان
محض اذا ثبت هذا ثبت من وقت الايقاع وتكلم المشايخ في قول بعض فقهائنا قال بعضهم
اراد به عافية القاضي وهو كان من كبار اصحاب ابي حنيفة رحمه الله وقال بعضهم اراد به القسم
بن معن من اولاد عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما وهو من كبار اصحاب ابي حنيفة قال فلو تزوجها
معا في عقدة لا يجوز لان احديهما محرمة قطعا وهي مجهولة فكان محل النكاح مجهولا فلا
يقضي بالصحة فلو تزوج احديهما دون صاحبتها جاز وتعينت الباقية للطلقات الثلث لان
الطلاق غير نازل في حق الغير فصح نكاحها ومن ضرورة القول بصحة نكاح هذه انتفاء الطلقات
الثلث عنها فتتعين الاخرى للطلقات الثلث حكما وقد ذكرنا ان البيان الحكمي لا يفتقر الى ولاية
الزوج قال ولو لم يتزوج واحدة منهما حتى تزوجت احديهما زوجا وقد دخل بها ثم طلقها ثم تزوجها
الاول معا صح لوجهين احدهما ان دخول الزوج الثاني انصرف الى المطلقة الثلث شرعا وفقا لحاجة
العقد كما اذا اشترى قلبا وزنه عشرة وثوبا بعشرين ونقد في المجلس عشرة يصرف المنقود
الى القلب وفقا للحاجة الداعية الى تجويز العقد والثاني ان نكاح احديهما جائز بيقين وكذا
نكاحهما على احد التقديرين لانه ان بدا بالتي لم تتزوج صح وحكمنا بحل الاخرى لانها تزوجت بزوج
اخر على التقدير الاخر جاز نكاح احديهما بيقين ولم يتيقن بفساد نكاح الاخرى لانه ان بدا بالتي
تزوجت صح نكاح الاخرى على تقدير ان يكون الطلاق واقعا على التي تزوجت فلم يتيقن بفساد

نكاح واحدة بل شككنا فيه فلا يقضي بالفساد بالشك وكذلك لو تزوج احديهما دون الاخرى جاز
لانه يجوز بدون ان يتزوج احديهما بزوج اخر فاذا تزوجت اولى ولو لم يتزوج احديهما ولكن
بانت احديهما بعد انقضاء العدة كان له ان يتزوج بالاخرى ولا تتعين الباقية للطلقات الثلث
لان ولاية البيان انقطعت بالبينونة وتعين احديهما للطلقات الثلث من حكم العجز عن البيان
في الاخرى بعد ان كان مالكا للبيان وحين بانت لم يكن البيان مملوكا فلا تتعين الاخرى بخلاف
ما اذا تزوج احديهما بعد انقضاء العدة لما ذكرنا وقد قال بعض الفقهاء ان الباقية تتعين لانه
مالك للبيان بعد انقضاء العدة على ما مر

باب الرجل يحلف بالعتق في اماء له ثم يموت قبل ان يبين وقد وطي بعضهن اصل الباب

ان اضافة العتق الى المجهولة تصح تنجيزا كان او تعليقا ويرجع في البيان اليه فلو مات قبل البيان
يتنزل الاحوال وقدم هذا من قبل وحرف اخر ان الوطي في العتق المبهم بيان عند ابي يوسف
ومحمد وعند ابي حنيفة ليس ببيان ومسائل الباب مبني على قولهما لا على قول ابي حنيفة رحمه الله
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان للرجل اربع من الاماء فقال في صحته كلما جامعت
واحدة منكن فواحدة منكن حرة فجامع اثنتين منهن ثم مات قبل البيان عتق من التي جامعها
اخيرا ثلثها وسعت في ثلثي قيمتها وعتق من البواقي من كل واحدة خمسة اتساعها وسعت
اربعة اتساعها لانه لما جامع واحدة منهن فقد وجب عتق واحدة والمستحق له ثلثه
المجامعة اولا والثنتان لم يجامعهما لان التي لم يجامعها والتي جامعها اخيرا تعينت للملك
بالوطي لانه بيان عندهما فلا يصيبها شيء من هذا العتق فيصيب كل واحدة منهن ثلثه فلما جامع
الثانية وجب عتق اخر والمجامعة تقول لا منازع لي في هذا العتق الا اثنتان لان واحدة
منكن عتقت بالجماع الاول باليقين فيصيب ثلث ذلك ويبقى الثلثان استوت منازعة الموطوءة
اولا والتي لم يجامعها في ذلك فيصير بينهم اثلاثا فاحتجنا الى حساب له ثلث ولثلثيه
ثلث واقل ذلك تسعة فنجعل كل عتق على تسعة والموطوءة اخيرا استحقت ثلث عتق واحد وهو

ثلثه على ما مر تبقى ستة اسهم من عتق واحد وعتق كامل تسعة اسهم فيكون الجملة خمسة عشر سهما
استوت منازعة التي جامعها اولا واللتين لم يجامعهما في ذلك فنصيب كل واحدة منهن ثلثه وذلك
خمسة اسهم فيعتق من كل واحدة منهن قدر خمسته من تسعة وتسعى في اربعة هذا هو التخريج على
مذهبهما واما التخريج على مذهب ابي حنيفة وان لم يذكره محمد فهو ان الوطي عنده ليس ببيان
فكان الحاصل عتقين بين اربعة فيصيب كل واحدة منهن نصفه فيعتق من كل واحدة نصفها
وتسعى في الباقي هذا اذا وطي اثنتين منهن فلو جامع ثلثا منهن والمسألة بحالها عتق من التي لم
يجامعها ومن التي جامعها اولا من كل واحدة منهما سبعة اثمانها وتسعى في ثمن قيمتها وعتق من
التي جامعها اخيرا نصفها وتسعى في النصف وانما كان كذلك لانه لما جامع واحدة منهن فقد
وجب واحدة والمستحق له المجامعة اولا والتي لم يجامعها لان المجامعة الثانية والثالثة
خرجتا من البين بالوطي لان الوطي بيان عندهما فاصاب كل واحدة منهما نصفه فلما جامع
الثانية وجب عتق اخر والمجامعة تقول لا منازع لي الا واحدة منهن والمجامعة اولا والتي
لم يجامعها لان الواحدة قد عتقت بالعتق الاول والثانية خرجت من البين بالوطي لما مر وكان
العتق الثاني بين المجامعة الثانية وبين واحدة وهي المجامعة اولا والتي لم يجامعها نصفان
فتعتق نصفها والنصف الباقي استوت منازعة المجامعة اولا والتي لم يجامعها فيه فيكون
بينهما نصفان فيصيب كل واحدة منهما ربع عتق كامل وهو نصف النصف فصار لكل واحدة
منهما ثلثة ارباع عتق نصف من العتق الاول وربع من العتق الثاني وحصل للمجامعة الثانية
نصف العتق الثاني فلما جامع الثالثة وجب عتق اخر والمستحق له المجامعة الثالثة وواحدة
من البواقي لان اثنتين منهما عتقتا قبل ذلك فلا تعتق ثانيا لما مر فيصيب نصفا بعتق الثالث
والنصف الباقي يقسم بين المجامعة ثانيا والتي لم يجامعها على قدر حقوقهن وحق المجامعة
الثانية في نصف هذا النصف وهو الرابع لانها تقول المنازع لي واحدة منكما لان احديكما حرة
بيقين بالعتق الاول فاصاب نصفه وحق المجامعة اولا والتي لم يجامعها في الربع الباقي على السوا

لاستوائهما في المنازعة على ما مر فيكون نصف هذا النصف وهو الربع للمجامعة ثانيا والنصف الاخر
وهو الربع الباقي للمجامعة اولا والتي لم يجامعها نصفان لكل واحدة منهما ثمن عتق فاحتجنا
الى حساب له ربع ولربعه نصف واقل ذلك ثمانية فاجعل كل عتق على ثمانية فيصير جملته
اربعا وعشرين لان الحاصل من العتق ثلاثة فنقول حصل للمجامعة اولا والتي لم يجامعها لكل واحدة منهما
نصف عتق وهو اربعة بالعتق الاول وربع عتق بالعتق الثاني وهو سهمان ونصف الربع وهو سهم
بالعتق الثالث فيكون جملته سبعة اثمان فيعتق من كل واحدة منهما هذا القدر وتسعى في الباقي فذهب
من اربعة وعشرين اربعة عشر وبقي عشرة وحصل للمجامعة الثانية نصف عتق وهو اربعة من العتق الثاني
وربع العتق وهو سهمان من العتق الثالث فيكون جملته ستة اسهم وهي ثلثة ارباع عتق فيعتق منها
هذا القدر وتسعى ولم يبق الا اربعة اسهم وهو نصف عتق فيعتق من الثالثة هذا القدر لانها لا تصيب
الا نصف العتق وتسعى في الباقي واما التخريج على مذهب ابي حنيفة وان لم يذكره محمد فهو ان الوطي
عنده ليس ببيان فكان الحاصل لجماعين ثلث عتق دايرة بين الاربع فيصيب كل واحدة منهن ثلثة
ارباع عتق فيعتق من كل واحدة منهن ثلثة ارباعها وتسعى في الربع وهو بمنزلة ما لو قال كلما
كلمت واحدة منكن فواحدة منكن حرة فكلم ثلثا منهن ثم مات قبل البيان فلو جامع الكل ومات
قبل البيان فهو على اختلاف التخريجين جميعا اما عند ابي حنيفة فلان الحاصل من العتق اربعة
والرقاب اربعة واما عندهما فلان بالجماع الاول عتقت الاولى لان الوطي في البواقي بيان للملك
عندهما وبالجماع الثانية عتقت الثانية لان الاولى قد عتقت مرة والثالثة والرابعة تعينتا
للملك بالوطي وكذلك الثالثة والرابعة على هذا قال واذا كان اربع من الاما فقال كلما جامعت
واحدة منكن فواحدة منكن سواها حرة فجامع اثنتين منهن ثم مات قبل البيان عتق من اللتين
لم يجامعهما من كل واحدة ثلثة ارباعها وتسعى في ربع قيمتها ومن التي جامع اولا نصفها
وتسعى في نصف قيمتها ولا يعتق من التي جامعها اخيرا شي لانه لما جامع واحدة منهن وجب
عتق واحدة والمجامعة لا تستحق لان الجزاء نزول العتق في غير المجامعة ولا تستحق التي جامعها

اخيرًا لانها وطيت بعد العتق وكان بيانا للملك فيها فتعينت الثانية لم يجامعها للعتق وقد استوت
منازعتهما في ذلك فيصيب كل واحدة منهما نصفه ولما جامع الاخرة وجب عتق اخر ولا تستحقه الموطوة لما
مر بقي الثانية لم يجامعها والموطوة اولا الا ان الموطوة اولا لا تقول لا منازع لي لان الواحدة منهما لانه عتق واحدة
منهما بالعتق الاول فيصيب نصفه والنصف الباقي استوت منازعة اللتين لم يجامعهما فيصيب كل واحدة
منهما ربعه وهو نصفه وهو ربع الكل فقد حصل لكل واحدة منهما مرة نصف العتق ومرة ربعه فيعتق من
كل واحدة منهما ثلثة ارباعها والموطوة اولا اصابت النصف في دفعة واحدة فيعتق منها النصف
وتسعى في الباقي وبقيت الموطوة اخيرًا فيه كما كانت والتخريج على اصل ابي حنيفة رحمه الله على قياس
ما ذكرنا فلو جامع ثلثا منهن عتقت التي لم يجامعها والتي جامعها اولا وثانيا وبقيت المجامعة
اخيرًا فيه كما كانت لانه لما جامع الاول فقد وجب واحد ولا تستحق له الا غير الموطوة لان الموطوة
لا تستحق لما مر والثانية جامعها بعد ذلك خرجنا بالبيان على ما مر فتعين غير الموطوة للعتق
ولما جامع الثانية وجب عتق اخر وتعين له الموطوة اولا لان غير الموطوة عتقت بالعتق الاول
والمجامعة لا تستحقه لما مر ولا تستحقه المجامعة الاخرة لان الوطي فيها بيان على ما مر فبقيت
الموطوة اولا للعتق فلما جامع الثالثة وجب عتق واحد وهي لا تستحقه لما مر ولا تستحقه الاولى
وغير الموطوة لانهما عتقتا قبل ذلك فتعينت الموطوة ثانيا وبقيت الموطوة اخرا فيه كما كانت
ولو جامع الكل عتق الكل لانه لما جامع الاولى وجب عتق واحد وهي لا تستحقه لما مر فتعينت
الموطوة اخرا للعتق حتى لما فرغ من وطية الثالثة فلما جامع الثانية وجب عتق اخر ولا
تستحقه المجامعة ولا الموطوة الثالثة لما مر ولا الرابعة لانها عتقت بالجماع الاول فتعينت
الاولى ولما جامع الثالثة وجب عتق اخر ولا تستحقه هي ولا الاولى ولا الاخرة لما مر فتعينت
الثانية ولما جامع الرابعة وجب عتق اخر ولم يبق منهن الا الثالثة فتعينت للعتق فيعتق الكل
ويلزمه العقر للموطوة اخرا لانه وطيها بعد العتق وكان ينبغي ان يجب الحد الا انه سقط الحد
لمكان الشبهة لان ابا حنيفة رضي الله عنه خالفهما فيه فيلزمه العقر واما التخريج على اصل ابي حنيفة

رحمه الله لم يذكره محمد وهو على قياس ما ذكرنا فيما تقدم من المسائل يعرف بالتامل والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الطلاق الذي يقع بقوله اخر امراة اتزوجها اصل الباب

ان اليمين متى عقدت على الامتناع عن فعل موصوف بصفة الاخرية مضافًا الى شخص ووجد ذلك الفعل
فيه مرتين فاتصاف الاول بصفة الاولية لا يمنع اتصاف الثاني بصفة الاخرية لان الثاني غير الاول
فجاز ان يخالفه في الوصف فاما اذا اضيف اليمين الى شخص موصوف بصفة الاخرية فاتصافه
بصفة الاولية يمنع من اتصافه بصفة الاخرية لان شخصا واحدا لا يتصور تكرره وحرف اخر
ان الجزاء متى علق بوصف لا يتحقق الا بالموت فاذا وجد الموت ينزل الجزاء ولا يقتصر بل يستند عند
ابي حنيفة وعندهما يقتصر وقد مر في الابواب المتقدمة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل اخر امراة اتزوجها طالق فتزوج امراة يقال لها عمرة ثم تزوج اخرى يقال لها زينب ثم
طلق عمرة فتزوجها ثانيا ثم مات تطلق زينب دون عمرة لانه اضاف الطلاق الى امراة موصوفة
بالاخرية وعمرة قد اتصفت بالاولية في التزوج فلا يتصور اتصافها بالاخرية فيه فالموصوف
بالاخرية في التزوج زينب فتطلق هي وكذلك لو نظر الى عشر نسوة فقال اخر امراة اتزوجها منكن طالق
فتزوج امراة منهن ثم تزوج اخرى ثم طلق الاولى وتزوجها ثانيا ثم مات فان الطلاق يقع على المتزوجة
الثانية لما ذكرنا ولا فرق بين هذه المسئلة وبين الاولى لان العشرة في اضافة اليمين اليهن كنساء العالم
عند الاطلاق وانما لا يقع الطلاق قبل الموت لان صفة الاخرية في التزوج لا يثبت الا بالموت لاحتمال ان
يتزوج امراة اخرى قال ولو نظر الى امراتين وقال اخر امراة اتزوجها منكما طالق فتزوج احديهما
ثم تزوج الاخرى طلقت الثانية حين تزوجها لان اليمين لم يتناول سواهما فاحتمال ان يتزوج سواهما
لا يمنع صفة الاخرية تزوجا فلا ينتظر الى وجود الملك بخلاف ما تقدم لانه يتناول جميع نساء
العالم او من العشر ليمنع صفة الاخرية للمتزوجة ثانيا ولو قال اخر تزوج اتزوج فالتي اتزوج
طالق فتزوج امراة ثم طلقها ثم تزوج التي طلق ثم مات يقع الطلاق على التي تزوجها مرة اخرى
لانه علق الجزاء بتزوج موصوف بالاخرية لما مر وكذلك اذا نظر الى عشرة نسوة فقال اخر تزوج

اتزوج منكما فالتي اتزوج طالق فتزوج احديهما ثم تزوج الاخرى لا تطلق ما لم تمت لانه علق الجزا بتزوج
موصوف بالاخرية واحتمال ان تطلق الاولى فيتزوجها ثانيا منع كون التزوج الثاني اخرا بخلاف
قوله اخر امراة منكما اتزوجها طالق على ما ذكرنا ولو قال اخر تزويج اتزوج فصاحبته التي اتزوج
طالق فتزوج امراة ثم طلقها ثم تزوجها ثانيا ثم مات طلقت لان الكناية عن النكاح فقد علق
الطلاق بوصف الاخرية للتزوج وقد اتصف التزوج الثاني بذلك ثم اذا تحققت الاخرية في هذه المسايل
بالموت عند ابي حنيفة رحمه الله تستند الطلاق الى وقت التزوج وعندهما يقتصر وقد عرف قال ولو
تزوج امراة ثم طلقها ثم تزوج اخرى ثم تزوج التي طلق ثم تدبر الكلام تدبرا اي تفكر فقال كل
امراة تزوجتها طالق ولا نية له طلقت الثانية دون التي تزوجها مرتين لانها اتصفت بالاولية
بدليل انه لو قال اول امراة تزوجتها طالق طلقت التي تزوجها مرتين فلا تتصف بالاخرية بعد ذلك
فكل ما عرفته من الجواب والعلة عند تعلم الكلام في اوضاع المسايل فهو الجواب والعلة عند
تدبر الكلام الا في فصل واحد وهو ان هنا لا ينتظر في الوقوع الى حين الموت وهناك ينتظر في
بعض المسايل على ما ذكرنا لان هنا علق الطلاق بوصف الاخرية في الماضي وهو كاين فيتنجز
الطلاق وثمه علق الطلاق بالاخرية في المستقبل وذا لا يتحقق الا بالموت على ما مر قال ولو
نظر الى عشرة اعبد فقال اخركم تزوجا حر فتزوج عبد ثم عبد ثم عاد الاول فتزوج اخرى
وذلك كله باذن المولى ثم مات المولى لم يعتق واحد منهم لانه اضاف العتق الى عبد يتزوج
اخرا وذا لا يتحقق لموت المولى لجواز ان يتزوج غيره بعد موت المولى الا اذا وقت فقال
اخركم تزوجا اليوم والمسلة بحالها ومضى اليوم عتق العبد الثاني وهو الذي تزوج مرة واحدة
لانه تحقق صفة الاخرية في اليوم في العبد الثاني ولو قال العبدين له اخركما تزوجا حر فتزوج
احدهما بعد الاخر عتق الثاني في الحال لما ذكرنا ان الاول متى اتصف بالاولية لا يتصور وصفه
بالاخرية قبل موت المولى ولا بعده ولو قال اخر تزويج يكون من احدكما اليوم فصاحبته التي تزوج حرة
فتزوج واحد باذنه ثم تزوج الاخر باذنه ثم عاد الاول فتزوج ثانيا عتق الذي تزوج مرتين لان العتق

معلق بوصف الاخرية للفعل وقد تحقق في التزوج الثاني من العبد الاول والله تعالى اعلم بالصواب

باب من الايمان الذي يوجب الرجل على نفسه الصدقة اصل الباب

ان كلمة كل وضعت لتعميم الاسما دون الافعال وكلما لتكرار الافعال وقد ذكرنا غير مرة والخاص في هذا
الباب ان كلمة كل متى اضيفت الى اليوم وعقد عليه اليمين فانه تقتضي تجدد اليمين بتجدد اليوم ولا
يقتضي عموم الايام ومن ضرورة ذلك تجدد الفعل ولكن لا يقتضي تكرار اليمين في يوم واحد حتى لو حنث
في اليوم مرة لا يحنث ثانيا وان وجد شرط الحنث فيه نظيره اذا قال كل امراة اتزوجها طالق فهذا
يقتضي عموم النسا ومن ضرورته عموم التزوج حتى صار التزوج في كل مرة شرطا للحنث ولكن
ليس من ضرورته تكرار التزوج في امراة واحدة حتى لو تزوج امراة وطلقها ثم تزوجها ثانيا
لا تطلق وكلمة كلما تقتضي تكرار الفعل وتعميم الاسما المضاف اليه الفعل تبعا وضرورة
لان تكرار الفعل قد يكون في محل واحد وقد يكون في محلين فلو لم يثبت تكريره في المحال كلها
يمتنع قضية كلمة كلما فيما دخل عليه ونظيره قول القايل كلما تزوجت امراة فهي طالق
يتنا ول جميع نسا العالم على سبيل التكرار حتى ان كل امراة يتزوجها مرة او مرارا يقع الطلاق
عليها وحرف اخر ان اليومين اذا عطف على اليوم في اليمين فان اليوم الاول لا يدخل في اليومين
لان العطف يقتضي المغايرة وكلمة الجحد اذا تخللت بين اليوم واليومين يجعل اليوم الاول داخلا
في اليومين ويجعل الكل يومين لانه لا يمتنع ان يكون احد اليومين المذكورين اليوم الاول لانه لم يوجد
ما يوجب المغايرة لان قوله ولا عطف في الفعل دون الوقت فصار يمينا على حدة كقوله لا
اكلمه يوما ولا اكلمه يومين فلا يمنع تداخل اليوم في اليومين ويجعل الكل يومين اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل كلما كلمت فلانا يوما فلله تعالى علي ان اتصدق بدرهم كلما
كلمته يومين فلله تعالى علي ان اتصدق بدرهمين كلما كلمته ثلثة ايام فلله تعالى علي ان اتصدق
بثلثة دراهم كلما كلمته اربعة ايام فلله تعالى علي ان اتصدق باربعة دراهم كلما كلمته خمسة
ايام فلله تعالى علي ان اتصدق بخمسة دراهم كلمه في اليوم الرابع والخامس يلزمه التصدق بثلثين

درهما لانه بمنزلة خمسة ايمان وجعل الجزاء في الاولى التصدق بدرهم وفي الثانية التصدق بدرهمين وفي الثالثة التصدق
بثلثة دراهم وفي الرابعة باربعة دراهم وفي الخامسة بخمسة ولا ينتهي شي من الايمان بالحنث مرة
ولا بمضي وقت الاول كلما ينحل ينعقد اخرى في الوقت الواحد ويدور بدوران الوقت المذكور له فيتجدد
كل يمين بتجدد دورها لانها ذكرت بكلمة كلما وهي تقتضي عموم الافعال وعموم الاوقات ضرورة
على ما مر فصار ذكر الوقت وعدمه بمنزلة فيما يرجع الى الحنث ولهذا قلنا اذا كلمه في اليوم الاول مرتين
يلزمه ثلثون درهما اذا ثبت هذا نقول اذا كلمه في اليوم الرابع حنث في الايمان كلها فيلزمه باليمين
الاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلثة دراهم وبالرابعة اربعة دراهم وبالخامسة خمسة دراهم
فيكون جملته خمسة عشر وانعقدت الايمان كلها كما انحلت لانها عقدت بكلمة كلما على ما مر فاذا كلمه
في اليوم الخامس حنث في الايمان كلها ايضا ويلزمه خمسة عشر اخرى فيلزمه ثلثون طعن على الرازي
فقال يلزمه التصدق باربعة عشر درهما لان اليمين عقدت بكلمة كل وهي لا تقتضي عموم الايام فبمضي
اليوم الاول انتهت اليمين الاولى من غير حنث وبمضي الثاني انتهت اليمين الثانية كذلك وبمضي اليوم
الثالث انتهت اليمين الثالثة كذلك والكلام وجد في اليوم الرابع والمنعقد اليمين الرابعة والخامسة
فيحنث فيهما ويلزمه تسعة فاذا مضى اليوم الرابع انتهت اليمين الرابعة وبقيت اليمين الخامسة
فقد وجد الكلام في اليوم الخامس والمنعقد اليمين الخامسة فيلزمه خمسة دراهم والتسعة وجملته
يكون اربعة عشر هذا وجه الطعن والجواب عنه ما ذكرنا ان كلمة كلما تقتضي عموم الافعال
وصفا وعموم الايام اضيفت اليها ضرورة فلا يجعل الوقت المذكور وقتا لليمين ولا ينتهي بانتهائه
فان قيل في هذا الغاء الوقت المذكور في اليمين مطلقا عن الوقت كما اشار اليه محمد رحمه الله قلنا المتعرض
هو الذي الغى ذكر الوقت حيث عقد اليمين بكلمة كلما وقضيته تعميم الاوقات تبعا لتعميم الافعال
على ما مر ولو قال كل يوم اكلمه فيه فلانا فلله تعالى على ان اتصدق فيه بدرهم كل يومين اكلم فيهما
فلانا فلله تعالى على ان اتصدق فيهما بدرهمين كل ثلثة ايام كل اربعة ايام كل خمسة ايام هكذا
فكلمه في اليوم الرابع والخامس يلزمه التصدق بثلثة وعشرين درهما وجه ذلك ان كلمة كل تقتضي

عموم الاسماء لا غير على ما مر فهذا الشخص عقد خمسة ايمان وجعل لكل يمين وقتا فيتجدد تلك اليمين بتجدد
دورها ولا يحنث في دور واحد مرتين لان ذلك قضية عموم الفعل لا قضية عموم الوقت فدور اليمين
الاولى يوم ودور اليمين الثانية يومان ودور اليمين الثالثة ثلثة ايام ودور اليمين الرابعة اربعة
ايام ودور اليمين الخامسة خمسة ايام فاليمين الاولى تتجدد في كل يوم والثانية في كل يومين والثالثة
في كل ثلثة ايام والرابعة في كل اربعة ايام والخامسة في كل خمسة ايام اذا ثبت هذا فنقول متى كلمه في
اليوم الرابع حنث في الايمان كلها لانه الدور الرابع من اليمين الاولى واليوم الثاني من الدور الثاني
من اليمين الثانية واليوم الاول من الدور الثاني من اليمين الثالثة واليوم الاخر من الدور الاول من
اليمين الرابعة واليوم الرابع من الدور الاول من اليمين الخامسة ولم يحنث في شي من الادوار مرة
فيحنث في الكل فيلزمه باليمين الاولى درهم وباليمين الثانية درهمان وبالثالثة ثلثة دراهم
وبالرابعة اربعة وبالخامسة خمسة فيكون جملته خمسة عشر فلما كلمه في اليوم الخامس حنث
في اليمين الاولى لانه الدور الخامس منها ولم يحنث في هذا الدور مرة فيلزمه درهم ويحنث في اليمين
الثانية ايضا لانه اليوم الاول من الدور الثالث منها ولم يحنث في هذا الدور مرة فيلزمه درهمان
ولا يحنث في اليمين الثالثة لانه اليوم الثاني من الدور الثاني من اليمين الثالثة وقد حنث فيه
مرة بالكلام في اليوم الرابع فلا يحنث ثانيا ويحنث في اليمين الرابعة لانه اليوم الاول من الدور الثاني
منها ولم يحنث فيها مرة فيلزمه اربعة دراهم ولا يحنث في اليمين الخامسة لانها لم يتكرر دورها الاول
وقد حنث فيه مرة فيلزمه بالكلام في اليوم الخامس مرة درهم ومرة درهمان ومرة اربعة دراهم
ومرة اربعة دراهم فيكون سبعة وكان قد لزمه بالكلام في اليوم الرابع خمسة عشر فيكون جملته
اثنين وعشرين طعن على الرازي وقال ينبغي ان يلزمه خمسة عشر لان كلمة كل توجب تعميم الاسم
لا تكرار الفعل فكل يمين حنث فيها مرة لا يحنث ثانيا نظيره اذا قال كل دار ادخلها فلله تعالى
على حجة فدخل دارا لا يلزمه الا حجة واحدة ولا فرق بين قوله كل دار ادخلها وبين قوله
كل يوم اكلم فيه فلانا والجواب عنه من وجهين احدهما ان محمدا رحمه الله ذكر المسئلة بحرف

الفا فانه قال كل يوم اكلمه فلانا فعلي ان اتصدق بدرهم الا ان الكاتب تركه وحرف الفا يوجب التكرار كما
اذا قال كل دارا دخلها فعلي بها حجة فدخل دارين لزمه حجتان والثاني انه ان لم يذكر حرف الفا ولكن ذكر
ما يعمل عمله وهو كلمة في فان الصحيح من الرواية كل يوم اكلم فيه فلانا فلله تعالى علي ان اتصدق فيه بدرهم
وهذه الحروف يقام بعضها على البعض لما عرف والثالث ان لم يذكر كلمة في نصا ولكنه مذكور
لان الوقت في مثل هذا يذكر للظرفيه فصار كانه ذكره نصا هذا كله اذا قال ذلك على سبيل المغاينة
فلو قال ذلك على سبيل المخاطبة بان قال كلما كلمتك يوما فلله تعالى علي ان اتصدق بدرهم كلما كلمتك يمين
فلله تعالى علي ان اتصدق بيمين الى خمسة ايام على نحو ما ذكرنا ثم سكت يلزمه التصدق بعشرين درهما
ولا يحتاج الى كلام اخر ليحنث لانه متى واجهه باليمين فقد كلمه باليمين الثانية والثالثة بخلاف ما
تقدم لانه لم يخاطبه فلا يكون متكلما اياه ثم وجه التخريج انه جعل الجزا في اليمين الاولى التصدق
بدرهم والشرط كلامه فلما حلف في المرة الثانية وجد الكلام معه فحنث في اليمين الاولى ولزمه
التصدق بدرهم وكلما انحلت اليمين الاولى انعقدت ثانيا لانها انعقدت بكلمة كلما وانعقدت اليمين
اليمين الثانية والجزا فيها التصدق فلما حلف في المرة الثالثة وجد الكلام معه فيحنث في اليمين
الاولى والثانية فيلزمه بالاولى درهم وبالثانية درهمان وقد لزمه مرة درهم فيكون اربعة وكما
انحلتا انعقدتا ثانيا لما مر وتنعقد اليمين الثالثة ايضا فلما حلف في المرة الرابعة فقد
وجد الكلام فيحنث في الايمان الثلثة فلزمه بالاول درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلثة دراهم
فيكون ستة وكان قد لزمه اربعة فيكون عشرة وكما انحلت الايمان الثلثة انعقدت ثانيا لما مر
وتنعقد اليمين الرابعة ايضا فلما حلف في المرة الخامسة وجد الكلام فيحنث في الايمان الاربع
فلزمه التصدق بعشرة اخرى فيكون خمسة وعشرين درهما وانعقدت الخامسة ولم يحنث فيها لانه
لم يوجد شرط الحنث بعدها وهو الكلام ولو قال كل يوم اكلمك فيه فلله تعالى علي ان اتصدق بدرهم
كل يوم كلمتك فيه فلله تعالى علي ان اتصدق بدرهم الى خمسة ايام على نحو ما ذكرنا ثم سكت فعليه
ان يتصدق بعشرة دراهم لان الايمان في هذه المسئلة لا يتكرر في دور واحد لانها لم تنعقد بكلمة

التكرار وانما يتجدد الادوار على ما ذكرنا فلما حلف في المرة الثانية فقد وجد الكلام فيحنث في اليمين
الاولى لانه الدور الاول ولم يحنث فيه مرة فلزمه التصدق بدرهم وتنعقد اليمين الثانية ولا تنعقد اليمين
الاولى ثانيا لانها ما عقدت بلفظة التكرار ولم يتجدد اليوم ولما حلف في المرة الثالثة حنث في اليمين
الثانية لانه لم يحنث في هذا الدور مرة فيلزمه درهمان فيصير ثلثة وانعقدت اليمين الثالثة ولا تنعقد
الثانية ثانيا لما مر ولما حلف باليمين الرابعة حنث في اليمين الثالثة لما قلنا فيلزمه ثلثة دراهم وانعقدت
اليمين الرابعة ولا تنعقد الثالثة ثانيا لما مر فصار ستة دراهم ولما حلف باليمين الخامسة حنث باليمين
الرابعة لما مر فلزمه التصدق باربعة اخرى فصار الكل عشرة وانعقدت الخامسة ولم يحنث فيها لعدم
الشرط بعدها قال ولو كلمه من اليوم الثاني بعد ذلك ايضا وجب عليه التصدق بستة دراهم لانه يحنث
به في اليمين الاولى لان له دورا في كل يوم وقد تجدد اليوم ولم يحنث في هذا الدور مرة فلزمه
درهم ولا يحنث من اليمين الثانية والثالثة والرابعة لانه حنث فيهن في هذا الدور مرة ولم يتجدد
دور يمين ما سوى الاولى ويحنث في اليمين الخامسة لانه لم يحنث فيها اصلا فيلزمه خمسة دراهم
فيكون ستة قال فان كلمه في اليوم الثالث ايضا وجب عليه ثلثة دراهم لانه حنث به في اليمين الاولى
لان له دورا في كل يوم ولم يحنث في هذا الدور مرة فلزمه درهم وحنث في اليمين الثانية ايضا
لان دورها في كل يومين وقد تجدد ولم يحنث في هذا الدور مرة فلزمه درهمان وكان قد لزمه درهم
فكان ثلثة لا يحنث في اليمين الثالثة والرابعة والخامسة لان هذا دور الاول منهن وقد حنث فيه
قال ولو كلمه في اليوم الرابع ايضا يلزمه اربعة دراهم لانه حنث في اليمين الاولى لما مر فلزمه درهم
ولا يحنث في اليمين الثانية والرابعة والخامسة لان اليوم الثاني من الدور الثاني من اليمين الثانية
وقد حنث فيه مرة واليوم الاخر من الدور الاول من اليمين الرابعة واليوم الرابع من الدور الاول
من اليمين الخامسة وقد حنث فيها قبل ذلك ولا يحنث ثانيا ويحنث في اليمين الثالثة لان اليوم
الاول من الدور الثاني منها ولم يحنث فيه مرة فلزمه التصدق بثلثة وقد لزمه باليمين الاولى
درهم فكان اربعة قال ولو كلمه في اليوم الخامس ايضا وجب عليه سبع دراهم لانه حنث في اليمين

في اليمين الاولى لما مر ولزمه درهم وحنث في اليوم الثانية ايضا لانه اليوم الاول من الدور الثالث
منها ولم يحنث فيه مرة ولزمه درهمان ولا يحنث في اليمين الثالثة لانه اليوم الثاني من
الدور الثاني منها وقد حنث فيه مرة ولا يحنث في اليمين الخامسة ايضا لانه حنث في هذا
الدور مرة ويحنث في اليمين الرابعة لانه اليوم الاول من الدور الثاني منها ولم يحنث فيه فلزمه
اربعة وقد كان لزمه ثلثة فيكون الكل سبعة قال واذا قال الرجل والله تعالى لا اكلم فلانا يوما
ولا يومين فكلمه في اليوم الثالث لا يحنث ومثله لو قال لا اكلمه يوما ويومين فكلمه في اليوم الثالث
حنث لما ذكرنا في اصل الباب ان في الفصل الاول جعل اليوم الاول واحدا من اليومين فكان مدة
يمينه يومين فاذا كلمه في اليوم الثالث فقد كلمه بعد انتهاء اليمين وفي الفصل الثاني اليوم الاول
غير اليومين بقضية العطف فكانت مدة يمينه ثلثة ايام فاذا كلمه في اليوم الثالث فقد كلمه حال
بقاء اليمين ٥

باب الطلاق الذي يخير فيه الزوج فيجوز او لا يجوز

اصل الباب ان الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة اعني في نفاذ التصرف
على المجيز لان الرضى بتصرف الغير متى اثر في وجود التصرف نافذا فالرضى به بعد وجوده موقوفا
جاز ان يؤثر في جعله نافذا **وحرف اخر** ان المطلق يجري على اطلاقه الا اذا دلت دلالة الحال
على التقييد وهو يحتمل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قالت المراة لزوجها قد طلقت
نفسي فقال الزوج اجزت يقع الطلاق وكذلك اذا قالت قد ابنت نفسي او حرمت نفسي عليك
فقال الزوج اجزت وهو يريد الطلاق لان في الاول يقع طلقة رجعية ولا يحتاج الى نية الطلاق
من الزوج لانه صريح الطلاق لان هذه تصرفات تنفذ على الزوج بالتوكيل السابق فتنفذ عليه
بعد وجودها موقوفة بالاجازة على ما مر وان نوى الزوج ثلثا يكون ثلاثا كما اذا قال في
الابتداء ابنتك او حرمتك ونوى الثلث بخلاف الفصل الاول لان الزوج لو قال في الابتداء طلقتك
ونوى الثلث لا يصح فكذلك اذا اجاز في الانتهاء لان بالاجازة يستند تصرف الفضولي اليه ويجعل
كانه باشر بنفسه فلو لم ينو الزوج عند الاجازة شيئا ففي قوله ابنت لا يقع شيء في قوله حرمت

نفسي يصير موليا لانه تحريم الحلال مطلقا فيصير كانه قال والله لا اقربك قال ولو قالت اخترت نفسي فقال
الزوج اجزت لا يقع شيء لان هذا اللفظ لا يصلح للايقاع فان الزوج لو قال اخترتك او خيرتك لا
يقع الطلاق وانما يقع ان يجعل الزوج ذلك اليها فيتضمن طلاقا بتخيير من الزوج ولم يوجد
ولو قالت جعلت امري بيدي او جعلت الخيار الي فاجازه الزوج صار الامر بيدها في مجلسها
ولو قالت جعلت امري بيدي فطلقت نفسي او جعلت نفسي مختارة واخترت نفسي فقال الزوج
اجزت لا يقع شيء ما لم تختر في مجلسها ثانيا لان صيرورة الامر بيدها شرط لصحة الاختيار
منها فاذا اختارت قبل الاجازة فقد اختارت قبل وقته فلغا ولو قالت جعلت نفسي مختارة امس
او جعلت امري بيدي امس فقال الزوج اجزت يصير الامر بيدها لما قلنا ولا يبطل ذلك بتبدل
المجلس قبل الاجازة لان تصرف الفضولي على الزوج يتوقف على اجازته مطلقا بخلاف ما اذا قال
الزوج لها امرك بيدك حيث يقتصر على المجلس لان ذلك تمليك وتفويض فيقتصر على المجلس ولو قالت
[illegible] قلت امس امري بيدي [illegible] كلما اخترت نفسي فاجاز الزوج لا يقع ولا يصير الامر بيدها في الحال
لان الاجازة صحت وجعل الامر اليها دون الاختيار وقد مضى وقت الاختيار ولو قال لامراته ان لم
اضربك فانت طالق لا يحنث ما دام حيا لان عدم الضرب مطلقا لا يتحقق الا بانتهاء الحيوة
ولو قال عنيت به الساعة فهو على الفور لان المطلق قد يحمل على الفور بدلالة الحال وفيه تشديد
على نفسه فيصدق مطلقا ولو قال عنيت به غدا او ما بينه وبين الليل فاليمين على الابد ونيته
باطلة لانه ليس في لفظه ما يعمل بعض الاوقات دون البعض ولا دلالة الحال تدل عليه مثاله
اذا حلف لا ياكل طعاما فان لم ينو شيئا يصرف الى كل طعام وان نوى طعاما بعينه يصرف اليه الا اذا
نوى لقمة او القميص لا يصح لانه لا يحتمل كل لقمة ولا يدل عليه دلالة الحال والله سبحانه وتعالى اعلم

باب ما يجعل الرجل امر امراته الى غيره بالوقت وغيره

اصل الباب ان الامر المضاف الى وقت يبطل بمضي ذلك الوقت لانه لو لم يبطل لم يظهر فائدة التوقيت اما الامر
المعلق بمضي الوقت يثبت بعد مضي الوقت لان المعلق بالشرط يصير مرسلا عند وجود الشرط

فيصير كالملفوظ به عند مضي الوقت   ان ما فيه معنى التفويض والاختيار والمشيئة
وجعل الامر باليد يقتصر علي المجلس علي ما مر فيما تقدم انه تمليك والتمليك يقتضي جوابا في المجلس
والمعتبر مجلس العلم لانه لا يمكنه الاختيار والمشيئة بدون العلم اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل امر امراتي بيد فلان شهرا لم يعني شهرا بعينه فهذا علي الشهر الذي يليه لما ذكرنا في باب
الصوم والاعتكاف ان ذكر الشهر هنا لاسقاط ورآه فبقي الشهر الذي يليه داخلا فاذا
مضي الشهر بطل الامر علم اولم يعلم لانه موقت بالشهر فينتهي بانتهايه علي ما مر وبمثله
لو قال اذا مضي شهر رمضان فامر امراتي بيد فلان فمضي شهر الان يصير الامر بيده لانه معلق
بمضي الشهر فيصير مرسلا عند مضيه علي ما مر فيصير الامر بيده في المجلس الذي يعلم علي ما مر ولو
قال امر امراتي بيد فلان وفلان شهرا فمضي شهر خرج الامر عن ايديهما لما مر انه يوقت به فلو علم
احدهما في الشهر وفرق لا يقع الفرقة لانه رضي بتصرف عن رايهما وهذا امر محتاج فيه الي الراي
فلا يعمل بتفريق احدهما وكذلك اذا علما في الشهر وفرق احدهما دون الاخر لما مر ولو قال
اذا مضي شهر فامر امراتي بيد فلان وفلان لا يصير الامر في ايديهما ما لم يمض شهر علي ما مر فاذا مضي
شهر وعلم احدهما وفرق ولم يعلم الاخر يتوقف الي ان يعلم الاخر ويفرق لان شرط نفاذ التصرف
انضمام رايهما علي ما مر فاذا وجد حينيذ تم التصرف وبعد ما انهما علم وقام عن المجلس يخرج
الامر عن يدهما اما عن يد الذي قام فلانه اعرض وعن الاخر لانه لم يرض برايه وحده والله اعلم

باب من الايمان الذي تقع فيها الحنث والذي لا تقع اصل الباب

ان كلمة او متي دخلت بين نفيين تقتضي انتفاءهما جميعا اصله قوله تعالي ولا تطع منهم اثما او كفورا
ومتي دخلت بين اثباتين كان الثابت احدهما اصله قوله تعالي فاطعام عشرة مساكين من اوسط
ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والمعني ما بينا في الابواب المتقدمة ان كلمة او تعيد الشك والشك
في النفي نعم وفي الاثبات تخص ومتي دخلت بين نفي واثبات صار في حق النفي كانه دخل بين نفيين
فيثبت العموم اعتبر في حق الاثبات كانه دخل بين اثباتين فيثبت الخصوص ويجعل المثبت

في حكم الغاية للنفي حتي لا يبقي اليمين بعد وجود المثبت ويكون بمعني حتي اصله قوله تعالي فلن ابرح الارض
حتي ياذن لي ابي او يحكم الله لي معناه حتي يحكم الله وقوله تعالي لاعذبنه عذابا شديدا او لاذبحنه
او لياتيني بسلطان مبين معناه حتي ياتيني بسلطان مبين اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا
قال الرجل والله تعالي لا ادخل هذه الدار او لا ادخل هذه الدار الاخري فايهما دخل حنث لان او دخل
بين نفيين فاقتضي التعميم علي سبيل الانفراد ولو قال والله تعالي لا دخلن هذه الدار اليوم او
هذه الدار فايهما دخل بر في يمينه لان او دخل بين اثباتين فكان شرط البر احدهما ولو قال
والله تعالي لا ادخل هذه الدار ابدا او لا دخلن هذه الدار اليوم ان دخل الدار الاولي يحنث وكذلك
ان مضي اليوم ولم يدخل واحدة منهما يحنث وان دخل الاخيرة بر في يمينه لان عدم دخول الاولي
ابدا شرط للبر وشرط الحنث عدم دخول الاخري في اليوم فاذا مضي اليوم ولم يدخل فقد وجد
شرط الحنث فيحنث واذا دخل الدار الاخيرة في اليوم وبر في يمينه انتهت اليمين لما ذكرنا ان المثبت
في معني الغاية لليمين في حق النفي ولو قال والله تعالي لا ادخل هذه الدار او لا دخلن هذه الدار الاخري
فهذا عين المسيلة الاولي الا ان هنا لم يوقت الشرط الثاني باليوم وكان العمر فيه كالوقت في الاولي
فان دخل الاولي قبل الثانية حنث لانه شرط الحنث وان دخل الثانية اولا بر في يمينه لانه شرط
البر وسقطت اليمين لانه غاية اليمين علي ما مر ولو قال والله تعالي لا ادخل هذه الدار او لا دخلن
هذه الدار او لا دخلن هذه الدار ان دخل الاولي حنث لانه شرط الحنث وان دخل احدي الاخريين
بر في يمينه لان كلمة او دخلت بين النفي واثباتين فاقتضي الخصوص في الاثبات لما مر وكان
دخول الاولي شرط الحنث ودخول احدي الاخريين شرطا للبر واذا بر تنتهي اليمين لما ذكرنا
حتي لو دخل الدار الاولي بعد ذلك لا يحنث

كتاب النكاح

باب امر المولي بالتزوج اصل الباب

ان المامور اذا وافق امر الامر نفذ تصرفه عليه واذا خالف توقف نفاذ تصرفه علي اجازته لان في الوجه
الاول ينتقل تصرف المامور الي الامر فصار كانه باشر بنفسه وفي الوجه الثاني لا ينتقل فبقي فضوليا فيتوقف

نفاذ تصرفه على الاجازة واذا وجدنا الاجازة في الانتهاء يصير كالوكالة الموجودة في الابتداء في حق تنفيذ
التصرف وحرف اخر ان المتنافيين لا يجتمعان والتنافي بين شيئين حكما كالتنافي بينهما حسا
واذا دل الدليل على وجود المتنافيين فان تساويا تساقطا لان كل واحد منهما ينفي صاحبه ولا عمل
باحدهما دون الاخر وان كان لاحدهما ضرب رجحان يعمل به ويجعل الاخر كالعدم وحرف اخر
ان الدين متى لحق العبد برضى المولى او بجناية العبد يواخذ به في الحال ومتى لحقه لا برضى المولى ولا بجنايته
يواخذ به بعد العتاق كالاقرار والكفالة بغير اذن المولى وغيرهما لان الدين واجب وامتناع
الاستيفاء لمانع وهو حق المولى وقد زال حقه بالعتاق اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا
اذن الرجل لعبده في النكاح وقد كان العبد تزوج امرأة قبل ذلك بغير اذنه فاجاز ذلك
النكاح القياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وجه القياس ان العقد يوقف على اجازة المولى
فلا ينفذ باجازة العبد لان الاصل ان العقد متى توقف على اجازة انسان يفيد الحكم عليه لا ينفذ
على غيره باجازته ولان العبد مامور بالعقد لا بالاجازة والعقد غير الاجازة حقيقة وحكما
اما حقيقة فظاهر وكذلك حكما فان الاشهاد شرط في العقد وليس بشرط في الاجازة فثبت
انه غير مامور بالاجازة والمامور اذا اتى بغير الامر لا ينفذ تصرفه عليه وجه الاستحسان
ان العبد مامور بمباشرة العقد وتنفيذه لانه مامور بالعقد مطلقا بصفة التمام وتمام العقد
بالتنفيذ فيملك العقد والتنفيذ جميعا وهذا الفقه وهو ان تنفيذ العقد وتتميمه بعض العقد
ومن ملك كل الشيء ملك بعضه ضرورة وقوله العقد يوقف على اجازة المالك قلنا لا يمتنع ان
ينعقد العقد موقوفا على اجازة شخص بعينه ثم ينفذ باجازة غيره الا ترى ان العبد لو تزوج امرأة
بغير اذن المولى فباعه المولى من انسان فاجاز المشتري يجوز وكذلك الامة لو تزوجت بغير اذن
مولاها فباعها المولى ممن لا يحل له وطيها واجاز المشتري نفذ نكاحها على انا متى بينا ان الامر
بالعقد امر بالتنفيذ والاجازة تنفيذ كانت الاجازة بامر المولى فينتقل اليه وعلى هذا الخلاف
الفضولي اذا باع مال انسان ثم وكله المالك ببيعه فاجاز ذلك البيع وكذلك الصبي اذا تزوج

امرأة او باع ماله ثم اذن له المولى فاجاز العقد الماضي جاز ووجهه ما ذكرنا قال واذا امر الرجل عبده ان
يتزوج امرأة على رقبته فتزوج العبد فهذا لا يخلو اما ان تزوج امة او مدبرة او ام ولد جاز لانه
وجد ركن النكاح باذن المولى ورقبة العبد تصلح مهرا فقد اجتمع شرايط الصحة وانعدم
المانع وهو ملك المرأة زوجها لان الملك ثبت لمولى الامة لا للامة فيصح النكاح ويصير
العبد ملكا لمولاها فاما اذا تزوج حرة او مكاتبة لا يجوز لانه وجد المانع وهو ملك المرأة
رقبة زوجها لان ملك المرأة رقبة زوجها اذا طرا على النكاح الصحيح اوجب رفعه فاذا
قارنه اولى ان يمنع انعقاده وقد وجد هذا المانع في الحرة فظاهر وكذا في المكاتبة لان لها
ملك اليد والتصرف وانه ملحق بحقيقة الملك في منع جواز النكاح ابتداء وان كان لا يوجب
ارتفاعه اذا طرا عليه فان المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح كالعدة مانعة
جواز النكاح وان كانت لا توجب ارتفاعه اذا طرا واذا لم يصح النكاح لو وطيها مع ذلك
يلزمه العقر ويباع العبد في الاقل من قيمته ومن مهر مثلها الا ان يفديه المولى لان تصرفه صدر باذن
المولى لانه امره بامهار رقبته انما الفساد لحكم الشرع لا لعدم الاذن ولا يمنع لزوم التصرف
في حق المالك فلو كان المتزوج مدبرا او مكاتبا جاز النكاح في الفصول كلها لانه وجد شرايط
الصحة وانعدم المانع وهو ملك المرأة زوجها لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك فلا
تملك المرأة رقبة الزوج الا انه وجد العقد الموجب للمسمى ويتعذر القول بجوازه
فينعقد موجبا للقيمة فينعقد النكاح على قيمة الرقبة والاشكال على هذا ان هذا يستقيم
في المدبر ما يستقيم في المكاتب لانه يحتمل النقل من ملك المولى برضاه ويتضمن ذلك
فسخ الكتابة كما اذا باع المولى المكاتب برضاه فاذا اقدم على جعل رقبته مهرا فقد رضي
بفسخ الكتابة واذا انفسخ عاد قنا فيصير محلا للتمليك فوجد المانع من النكاح وهو
ملك المرأة رقبة زوجها فينبغي ان لا يجوز والجواب ان الفسخ لو ثبت انما يثبت بطريق
الاقتضاء تصحيحا للمقتضي كما في البيع برضاه وهنا لو ثبت الفسخ لبطل المقتضي وهو النكاح

فلا يجوز اثبات الفسخ بطريق الاقتضاء وفيه ابطال المقتضي هذا اذا اذن له ان يتزوج على
رقبته فلو قال له تزوج ولم يقل على رقبتك فتزوج حرة او مكاتبة او مدبرة او ام ولد او قنة
على رقبته النكاح جائز بقيمته لان المولى لما اذن له بامهار رقبته بل يصير رقبته مملوكة
للمراة لا لمولاها الا ان المولى متى امره بالنكاح والنكاح لا يكون بدون المهر كان ذلك امرا
بالامهار فلما سمى الرقبة اعتبرنا ذلك لتقدير المهرية وهذا اذا كانت قيمة الرقبة مثل
مهر مثلها او اكثر بما يتغابن به الناس فاما اذا كانت اكثر منه بما لا يتغابن الناس فيه
فالنكاح باطل على قول ابي يوسف ومحمد لان امر العبد بمنزلة التوكيل للاجنبي والوكالة تتقيد
بمثل القيمة كما في التوكيل بالبيع عندهما فكذا هذا واما عند ابي حنيفة بعضهم قالوا لا يبطل
النكاح عنده والمذكور في الكتاب قولهما وبعضهم قالوا عنده يبطل ايضا لان عنده التوكيل
بالبيع ان كان لا يتقيد بمثل القيمة فالتوكيل بالشرى يتقيد على ما عرف في موضعه وهذا بمنزلة
التوكيل بالشرى لان العبد يملك نفس المراة بما في الذمة فكان بمنزلة الشرى فلو وطيها
مع بطلان النكاح يجب مهر المثل ويتبع العبد بعد العتق لان الفساد ههنا جاء من مخالفة
امر المولى فلا يلزم المولى ولا يقال بان هذا ضمان يجب بالفعل وهو الوطي فلا يتوقف لزومه المولى
على اذنه كحقيقة الاستهلاك لانا نقول هذا الضمان ان كان يجب بالفعل ولكن هذا الفعل
انما يصير موجبا للضمان بالقول وهو العقد لانه لولا العقد لكان موجبه الحد دون
العقر فكان بمنزلة ضمان القول فيواخذ به بعد العتق قال ولو تزوج العبد حرة او
مكاتبة على رقبته بغير اذن المولى يبطل ولا يتوقف على اجازة المولى لانه لو اذن ابتداء لا
يجوز لما مر فكذا هذا فلو وطيها مع ذلك يغرم العقر الاقل من قيمته ومن مهر المثل
ويتبع بعد العتاق اجازه المولى ام لم يجز اما اذا لم يجز فظاهر لانه دين لحقه بغير اذنه
وهو ملحق بغير اذنه وهو ملحق بضمان الاقوال على ما مر وكذلك اذا اجاز لانه وطيها قبل
الاجازة ولزمه ضمان يواخذ به بعد العتق فلا يتغير بعد ذلك بالاجازة على ان هذه الاجازة غير

عاملة لانها تعمل في الموقوف وهذا العقد غير موقوف على ما مر هذا اذا وطيها ثم اجاز المولى فلو انه اجاز
المولى ثم وطيها يلزمه المهر ويباع فيه للحال وان لم تعمل الاجازة في العقد لانه لما اذن له فالوطي حصل
بناء على اذنه فاعتبرت هذه الاجازة في حق التعلق برقبته وان لم تعتبر في التصحيح هذا اذا تزوج حرة
او مكاتبة فلو تزوج امة او مدبرة او ام ولد يتوقف على اجازة المولى فاذا اجاز صح لانه لو اذن في
الابتداء يصح فكذا هذا فلو وطيها بعد ذلك او وطيها بعد الاجازة يجب المسمى لان المسمى وجب بالعقد
عند الاجازة وان الوطي مؤكد له وان وطيها ثم اجاز القياس ان يجب المسمى ومهر المثل جميعا مهر المثل
مقابلا بالمنافع المستوفاة بالوطي قبل الاجازة والمسمى بالعقد المقترن بالاجازة الا انا استحسنا
واوجبنا المسمى لا غير لان الاجازة تلتحق باصل العقد ويكون بمنزلة الوكالة السابقة واذا التحق
باصل العقد بعد العقد من ذلك الوقت وكان الوطي بعد نفاذ النكاح وصحته فيجب المسمى لا غير
لان المسمى عوض عن كل الوطيات بعد العقد قال واذا زوج المولى امته من رجل حر او مكاتب
او مدبر او قن فدخل بها الزوج ثم خالعها مولاها على رقبتها ان كان الزوج حرا فان الطلاق واقع
باين ولا يكون للزوج من بدل الخلع شي ولكن ملك الامة لمولاها على حالها لان الخلع معاوضة
يقتضي ثبوت الملك من الجانبين فلو صح الخلع ملك الزوج رقبتها فيبطل النكاح فيبطل الخلع ايضا
فلا يمكن تصحيحه خلعا فبقي لفظة الخلع وانها من الكنايات والكنايات بواين فيقع طلاق
باين بغير شي وروي عن ابي يوسف انه قال يبطل الخلع ايضا كما يبطل التسمية قياسا على النكاح
فانه لو تزوج حرة على رقبته كان النكاح باطلا فكذا هذا الا انا نقول بين الخلع والنكاح فرق وهو
ان النكاح يعتمد المهر لا محالة لانه ما شرع بغير مهر وثمه تعذر وجوب المهر المثل لصحة التسمية
في نفسها وتعذر وجوب المسمى باعتبار التنافي على ما مر فلا يصح النكاح اصلا اما الخلع يصح
من غير بدل فلم يكن من ضرورة بطلان البدل بطلانه في نفسه دل على صحة الفرق انه لو تزوج على
خمر او خنزير يجب المال ولو خالع على خمر او خنزير لا يجب شي وقال بعضهم ينبغي على قياس قول ابي
يوسف ان يقع الطلاق ويجب المسمى لان المذهب عنده ان مقارنة الملك الطلاق لا يمنع وقوع

الطلاق اصله مسئلة ذكرها محمد في اخر كتاب الايمان ان من تزوج امة الغير ولا وارث للمولى احد الا الزوج
قال لها انت طالق مع موته ثم مات المولى لا يقع الطلاق عند ابي يوسف مع مقارنة الملك له وعلى
قول محمد لا يقع لان هذا غير صحيح في تلك المسئلة الملك لا يقارن الطلاق فان الطلاق يقع بالموت
وبه يزول ملك المورث ثم تثبت ملك الورثة في الزمان الثاني وكان الطلاق مقارنا لزوال ملك المورث
لا لثبوت ملك الزوج اما هنا بخلافه هذا اذا كان ذلك بلفظ الخلع فاما اذا طلقها الزوج على رقبتها
لا يسلم له المسمى لما قلنا ويقع الطلاق رجعيا لانه اتى بصريح الطلاق وسمى فيه البدل فكان تعليقا
بشرط القبول من كل وجه فاذا وجد القبول يقع طلقة رجعية هذا كله اذا كان الزوج حرا اما
اذا كان مكاتبا او مدبرا او قنا يصح الخلع ويجب المسمى اما في المدبر والقن فلان رقبتها مملوكة للمولى
لا للزوج فلا يكون الطلاق مقارنا لملك الزوج واما في المكاتب فلانه ان ثبت له نوع ملك وهو
ملك اليد ولكن هذا الملك لو طرا على النكاح لا يرفعه واذا لم يرتفع النكاح لا يبطل الخلع كما في
الحر على ما مر قال ولو كان تحت الحر امتان لرجل واحد خلعهما سيدهما من الزوج على رقبة
احديهما بعينها فالخلع واقع على التي لم تخلع على رقبتها فهو للزوج وما اصاب التي خلع على رقبتها
بقي للمولى قال ولو خالع كل واحدة منهما على رقبة صاحبتها وقع الطلاق عليهما بغير جعل لان
ملك رقبة كل واحدة منهما ينافي وقوع الطلاق عليها لان الخلع منهما وقع معا وان كانت رقبة
كل واحدة منهما بدل طلاق صاحبتها فيصح الخلع في حق الطلاق ولا يسلم للزوج شيء من البدل لما
بينا في المسئلة المتقدمة قال امرأة لها ابنا عم وارثا لها لا وارث لها غيرهما تزوجت احدهما
ودخلت بها ثم خلعته بمهرها في مرض موتها فالمهر يكون بينهما نصفان بحكم التعصيب ولا شيء
للزوج بحكم بدل الخلع شيئا لان الخلع في مرض الموت وصية لانه يجب مقابلا بما ليس بمال فلهذا
اعتبر من الثلث والزوج هنا وارث فلم يصح ذكر البدل وبقي طلاقا بائنا وارتفعت الزوجية وهما
بالقرابة وهما في القرابة سوا فيكون بينهما ارباعا ثلاثة ارباعه للزوج والربع لابن العم الاخر لانه
ان بطل الاستحقاق بجهة بدل الخلع ولكن تعينت الزوجية لان الواقع طلاق رجعي فكان الارث

الزوجية قائما فكان للزوج النصف بجهة الزوجية والنصف من الباقي وهو الربع بحكم التعصيب والربع
الباقي للاخر **باب من نكاح العبد والخلع في ذلك والدين**
اصل الباب ان تصرف الانسان في ملكه اذا لم يكن متعرضا لحق الغير بالابطال يصح مطلقا واذا
كان متعرضا لحق الغير بالابطال يصح في حق المالك لا في حق ذلك الغير لان تصحيحه في حق ذلك الغير بدون
رضاه ابطال حقه واضرار به والمنع منه واجب مهما امكن **وحرف اخر** ان المال الواجب بدلا عن
البضع عند الدخول في ملك الزوج مساوي لساير الديون في الاستيفا والمال الواجب بدلا عن البضع
عند الخروج عن ملك الزوج دون ساير الديون في الاستيفا لان في الوجه الاول مال وجب عوضا
عن المال لان البضع عند الدخول في ملك الزوج ملحق بالاموال ولهذا لم يشرع تملكه الا بمال فان النكاح
لا ينعقد بدون المال سوا ذكر فيه المال او لم يذكره وفي الوجه الثاني وجب عوضا عما ليس بمال لان البضع
عند الخروج عن ملك الزوج غير ملحق بالاموال لانه لم يختص تملكه بمال فان الخلع بدون المال يصح ومنافع
البضع ليست بمال في الاصل لانها منافع للادمي ملحقة باجزا الادمي فبقيت كذلك **وحرف اخر**
ان المولى اذا خلع امته على عين من اعيان ماله ثم استحق ذلك العين ان كان لم يضمن للزوج الدرك
وسلامة العين يقع الخلع على قيمة ذلك العين ويكون في رقبتها لا على المولى لان بدله وهو زوال
ملك النكاح حصل لها والمولى متبرع في تسمية العين فلا يلحقه العهدة وان ضمن الدرك يضمن
قيمة ذلك العين للزوج بحكم الضمان اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا اذن الرجل لعبده
في التجارة فلحقه دين كثير ثم امره ان يتزوج على رقبته فتزوج امة صح النكاح ولا يصير رقبته
مهرا اما صحة النكاح فلاستجماع الشرايط وليس فيه ابطال حق الغرما لان حقهم في مالية
العبد والنكاح لا يتعرض للمالية واذا لم يسلم المسمى وهو الرقبة ينعقد النكاح على قيمة الرقبة
لانه لا ينفك عن المال شرعا فيباع العبد فيه ويكون مولى الامة اسوة لساير الغرما لانه
عوض عما هو مال على ما ذكرنا فان قيل في هذا ابطال حق الغرما لان الرقبة الى الان كان الكل
لهم والان شاركهم مولى الامة فيؤدي الى التبعيض حقهم فينبغي ان لا يصح كما اذا صاح المولى

علي رقبته عن دم عمدا وخلع امراته علي رقبته قلنا ابتعاض حق الغرما غير مضاف الي تصرف المولي لانه امره بالتزويج وهو غير ايجاب المال لان النكاح متي صح المهر يجب حكما لا بايجابه ولهذا لو قلنا يثبت فكان مضافا الي الشرع لا الي المولي دل عليه ان الاخ اذا زوج اخاه الصغير امراة يصح ويجب المهر وانه لا يملك التصرف في ماله ولا ايجاب المال عليه قط فثبت ان وجوب المهر غير مضاف الي المولي فلم يصر المولي بالامر بالنكاح متعرضا حق الغرما بالابطال بخلاف الصلح والخلع لان وجوب المال ثمه مضاف الي تصرف المولي وايجابه فكان متعرضا حق الغرما بالابطال فلا يصح في حقهم قال فان قتل هذا العبد الماذون المديون قتل رجلا عمدا يقتل به لاستجماع شرايط القصاص وحق الغرما لا يمنع من الاستيفا لانه يتعلق بالمالية والقصاص يختص بالادمية الا انه اذا استوفي القصاص من حيث الادمي بطلت المالية ضرورة فيبطل حق الغرما فلو ان المولي صالح اوليا القتيل علي رقبة العبد وقع العفو عن القصاص لان اوليا الجناية يملكون ذلك ولا يسلم شي من الرقبة لهم لان جعل الرقبة بدلا عن الدم تعرض لحق الغرما بالابطال علي ما مر فيصح في حق المولي دون الغرما فيباع العبد فيقضي دينهم اولا فان فضل من ثمنه شي يجب ان يصرف الي اوليا الجناية فرق بين هذا وبين المهر فان في المهر جعل مولي الامة اسوة الغرما وهاهنا جعل اوليا الجناية موخرا عن الغرما ووجه الفرق ما بينا ان المهر وجب بدلا عما هو مال فكان بمنزلة ساير الاموال فاما بدل الصلح عن النفس بدل عما ليس بمال علي ما مر فلا يكون بمنزلة ساير الاموال وحرف المسالة ما ذكرنا ان وجوب المهر غير مضاف الي تصرف المولي فلا يكون المولي متعرضا حق الغرما بالابطال فيصح مطلقا في حق الكل فاما وجوب بدل الصلح مضاف الي تصرفه فكان متعرضا حق الغرما بالابطال فلا يصح في حق الغرما فكان غرما في حقهم الا انه اذا فضل شي من الديون يصرف الي اوليا القتيل ولا يسلم للمولي لان تسمية الرقبة بدلا عن الدم في حق نفسه وفي حق المحل انما امتنع لحق الغرما فاذا صار حقهم مقضيا زال المانع فيصرف الفضل اليهم فان ابرا الغرما العبد عن الديون صحت البراة ويسلم الرقبة لاوليا القتيل ان كانت البراة قبل البيع وان كانت بعد البيع يسلم العبد لهم

٩٠

لان التصرف في نفسه صحيح وانما امتنع نفاذه في حق الغرما لمانع وقد زال المانع علي ما مر قال امة تحت عبد خلعها مولاها علي عبد في يده جاز اذن المولي في ذلك ام لم ياذن لان العبد يملك الطلاق من غير اذن المولي بغير بدل فلان يملك ببدل اولي ولا يشترط قبول الامة في الخلع لان المولي اضاف الخلع الي عين من اعيان ماله فلا يشترط قبولها فان استحق العبد الذي جعل بدل الخلع فالخلع ماض لانه غير قابل للفسخ ولا ضمان علي المولي لانه متبرع ولا يضمن ويصير قيمة العبد في رقبة الجارية لما ذكرنا والاصل ان الخلع وقع لها وبدل المسمي حصل لها فاذا لم يسلم للزوج المسمي يرجع عليها بالقيمة والاشكال علي هذا من وجهين احدهما ان قبول الخلع لم يوجد من جهتها والخلع مما لا يصح بغير بدل فلماذا جعل قيمة المسمي في رقبتها والثاني ان في هذا الزام قيمة المسمي علي المولي لان رقبة الامة مملوكة له فكان الضمان في التحقيق عايدا اليه وقد ذكرنا انه اذا لم يضمن لا يلزمه العهدة والجواب اما الاول انه لم يوجد القبول منها حقيقة ولكن وجد حكما لان للمولي ولاية عليها فكان قبول المولي كقبولها واما الثاني قلنا الزوج ما رضي بالطلاق الا ببدل فلو قطعنا حقه بغير بدل لتضرر به ولو اثبتنا حق مطالبة المولي بالقيمة والزمناه ما لم يلتزم يتضرر به فقلنا بالضمان في رقبة الامة ونفينا مطالبة المولي به رعاية للجانبين بقدر الامكان فان كان علي الامة المخلوعة دين قبل الخلع والمسالة بحالها تباع فيبدا بالدين الذي كان قبل الخلع فان فضل شي يصرف الي مولي الزوج لان ما وجب في رقبتها من بدل الخلع عوض عما ليس بمال علي ما مر وكانت البداية بساير الديون اولي الا اذا فضل شي حينئذ يصرف الي بدل الخلع لزوال المزاحم ولا يلتبس حق الامة بما بقي من قيمة العبد لما قلنا انه لم يضمن وانما يتبع الامة بعد العتق هذا اذا لم يضمن المولي الدرك فلو ضمن الدرك والمسالة بحالها يطالب بقيمة العبد المستحق ولا يكون في رقبة الامة لانه ضمن سلامة العين لمولي العبد فاذا عجز عن تسليم العين صورة ومعني يجب تسليم معناه وهو القيمة قال ولو كان خلعها علي رقبتها فالخلع جايز لما مر فان لم يكن علي الامة دين سلمت لمولي الزوج وان كان وان كان عليها دين فتباع فيبدا بالدين لانه اقوي علي ما مر فان فضل شي يصرف الي مولي الزوج لما مر وما بقي من حقهم يتبع الامة بعد العتق دون المولي لانه اضاف الخلع الي عين من اعيان ماله ولم يضمن الدرك لان الضمان علي

المولى ولا يكون على الجارية شيء لا قبل البيع ولا بعده لانها لم تلتزم شيئا بخلاف ما اذا لم يضمن لانه تعذر الرجوع على المولى فلا يرجع عليها فان كان عليها دين وابراها الغرما سلمت الجارية لمولى العبد ان كان قبل البيع وان كان بعد البيع فالثمن كله له وان كان فيه فضل على القيمة لان حقه في الرقبة فسلم له بدلها وان كان فيه نقصان عن القيمة يرجع به على مولى الامة ان ضمن الدرك لان هذا نوع درك لحقه وان لم يضمن كان النقصان في رقبة الامة تتبع به بعد العتق

باب جناية العبيد وعليهم دين

اصل الباب ان موجب جناية العبد على العبد صيرورة رقبته جزاء لجنايته شرعا الا ان للمولى حق الاستخلاص بالفدا نظرا له وكذا للغرما حق الاستخلاص بالقيمة ايضا لان لهم في رقبته حقا ولهذا يباع لاجلهم فيملكون استخلاص حقهم بالفدا وايهما فدى طهر العبد عن الجناية وصار كان لم يجن العبد اصلا ولو اختار الدفع قام الجاني مقام العبد المجني عليه ويصير ذمته خلفا عن ذمته حتى ان ما كان على المجني عليه من الديون يصير في رقبة العبد المدفوع الا انه يبدا بدين نفسه ثم بالدين الذي انتقل اليه من المجني عليه لان دينه اقرب اليه واسبق تعلقا برقبته فكان اولى بالاستيفا من رقبته هذا اذا كانت الجناية على النفس فلو كانت الجناية على الطرف ودفع به يصير بمنزلة الكسب للمجني عليه لانه بدل جزء منه فصار كبدل ما قطعه **وحرف اخر** ان من قضى دين غيره بغير امره وهو غير مضطر فيه ولا مجبور عليه لا يرجع عليه لانه متبرع فيه ولو قضاه بامره او جبره او بغير امره وجبره ولكنه مضطر فيه يرجع عليه ويصير كانه اقرضه وهو استقرض منه نظرا له اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله عبدان ماذون لهما عليهما دين كثير فقا احدهما عين الاخر يخير مولى العبد الفاقي بين الدفع والفدا وكذا الغرما يخيرون بين الدفع والفدا على ما مر وايهما فدى كان متبرعا ولا يرجع به على احد اما المولى فانه طهر ملك نفسه واما الغرما فلانهم طهروا حقهم وهم غير مامورين ولا مضطرين فيه فكانوا متبرعين فرق بين هذا وبين ما اذا استعار عبدا ليرهنه بدينه فرهنه فاحتاج المعير الى العبد وامتنع المستعير عن الافتكاك فقضى المعير دينه وافتك الرهن فانه يرجع على الراهن ووجه الفرق انه هو مضطر في قضا الدين لانه لا يصل الى الانتفاع بعبده الا به وقد ذكرنا ان من قضى دين غيره وهو مضطر فيه يرجع عليه اما ههنا

الغرما غير مضطر لانه يصل الى حقه بدون الفدا فان العبد اذا دفع بالجناية تبعه حقه واذا تبع يبدا بدينهم فلا يثبت لهم حق الرجوع فاذا فدا طهر العبد عن الجناية ويباع في الدين فلو انهم اختاروا الدفع ودفعوه تبعه دينه ولا يكون اختيار الغرما الدفع منهم حقهم بسقوط بخلاف ما اذا باع المولى العبد برضا الغرما حيث كان رضى بسقوط حقهم حتى لو بقي من دينهم شي لا يتبع العبد به عند المشتري لان الدفع موجب لجناية العبد وانه حكم جبري ثبت شرعا بدليل ان الغرما اذا امتنعوا عن الفدا والدفع كان للولي ان يدفع بغير رضاهم فلا يكون اختيارهم الدفع والحالة هذه رضى بسقوط الدين اما البيع لا يجوز الا برضاهم فاعتبر رضاهم فلا يكون اختيارهم الدفع والحالة هذه رضى بسقوط حقهم عن الرقبة فاذا اتبعه دينه بعد الدفع يباع كل واحد منهما في دينه ويبدا بدين نفسه على ما مر وان فضل من ثمن الفاقي شي بعد قضا دين نفسه نقضي دين المفقوء عينه لانه بمنزلة كسبه على ما مر وان فضل من دين المفقوء عينه لا يقضي به دين الفاقي لان دين الكسب لا نقضي من الاصل قال ولو فقا احدهما عين الاخر يخير المولى والغرما بين الدفع والفدا يفديه بقيمة المفقوء عيناه لان ضمان الفائت مقدر بهذا وسوا اختار المولى الدفع او الفدا يسلم المفقوء عيناه لمولاه لان المضمونات تملك عند اداء الضمان على ما عرف وعن ان بالفدا ابطل رقبة المؤدي به وهو المفقوء عيناه عن الدين ولا يتبعه بما بقي من دينه لان عوضا المفقوء عيناه باختيار الفدا رضوا بانقطاع حقهم عن الرقبة وصار حقهم مقضيا بالفدا الا انه لا مزاحم لهم فيه فيصير ملكا لهم وبالدفع لا يطهر بل يتبعه دينه لان حقهم لا يصير مقضيا بالعبد المدفوع لانه تبعه دينه ويباع في دين نفسه فلم يكونوا راضين بانقطاع حقهم فقلنا بان المولى لو اختار الفدا يسلم رقبة المفقوء عيناه له طاهرة عن الديون ويتبع غرما الفاقي العبد في دينهم وان دفع اخذ المفقوء عيناه ويباع كل واحد من العبد في دين نفسه لما ذكرنا ولو بيع العبد الفاقي بالفين ودينه الف وبيع المفقوء عيناه بمائة ياخذون المائة التي هي ثمن المفقوء عيناه لانه حقهم ثم ياخذون ما فضل من ثمن الفاقي بدينهم وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يقوم المفقوء عيناه صحيحا ويقوم اعمى فان كانت قيمته صحيحا الفا وقيمته اعمى مائة تسعة اعشار الالف الغرما والعشر للمولى وهذا بنى على اصل عرف في المختلف في مسألة الجنة العميا ان عند ابي حنيفة رحمه الله هنا الضمان يجب مقابلا

بالعينين وتسليم الجثة شرط محض لسلامة وهذا لو اراد المالك امساك الجثة والرجوع بنقصان العمى ليس له

ذلك عنده وعند ابي يوسف ومحمد مقابل بالجثة والعينين جميعا حتى كان له ان يمسك الجثة ويرجع بالنقصان

اذا ثبت هذا فنقول ابو حنيفة مر على اصله في مسئلة الكتاب لان المائة التي اخذها غرماء المفقوء عيناه من

ثمنه ذلك بدل الجثة والفاضل من ثمن الفاقي بمقابلة العينين وهم لم ياخذوا من ضمان العينين شيئا فياخذون

الى تمام حقهم وهو الف فحصل لهم الف ومائة ومحمد مر على اصله ايضا لان الالف الفاضل من ثمن الفاقي

بمقابلة الجثة والعينين جميعا وقد حصل لهم مائة وهي ثمن الجثة العميا وهي عشرة الاف فيجعل الفاضل

على عشرة اسهم كل عشر مائة وعشر منهما بمقابلة الجثة ولو وقد تسلم لهم مرة فلا ياخذون ثانيا

فياخذون تسعمائة وقد حصل لهم مائة فيكون جملته الفا فاما ابو يوسف فينبغي ان يكون قوله مثل قول محمد

على قياس مذهبه الا انه يقول بان هذا الضمان بدل الجثة والعينين جميعا في حق ما بين مولى الفاقي ومولى المفقوء

عيناه ولكن في حق ما بين المولين وغرماء المفقوء عيناه بدل عن العينين لا غير لان هذا الضمان تشبه

ضمان المال من وجه وتشبه ضمان الجناية على النفس من وجه اما تشبيه ضمان المال فلان طرف العبد مال

بل طرف الحر ملحق بالاموال فما ظنك بطرف العبد واما تشبيه ضمان الجناية على النفس لانه جناية على طرف

ادمي حقيقة والمالية في العبد لا يبطل معنى النفسية فاعتبرنا شبه ضمان المال في حق ما بين المولين وجعلنا

الفاقي بدل الجثة والعينين جميعا وازلنا الجثة عن ملك المفقوء عيناه واعتبرنا شبه ضمان الجناية على

النفس فيما بين المولين والغرماء وجعلنا الفاقي بدل العينين دون الجثة لان الادمية قائمة في الجثة بعد توفير

على الشبهين حظهما بقدر الامكان الا انا اعتبرنا شبه ضمان الجناية في حق ما بين المولين والغرماء دون

المولين لانا لو اعتبرنا شبه ضمان المال في حقهم لزمنا ان نعتبر شبه ضمان المال في حق المولين لان

لهما فيه حقيقة الملك وليس للغرماء حقيقة الملك بل مجرد حق فيتعطل باحد الشبهين وذا لا يجوز قال

عبد قتل رجلا خطا ثم فقا عيني امة قيمتها الف درهم يخير مولى العبد بين الدفع والفدا على ما مر فان

اختار الفدى فدى اولياء الجناية بالدية ومولى الامة بقيمة الامة واخذ الامة المفقوءة عيناها لما ذكرنا وليس

لمولى الامة ان يمسك الامة ويرجع بالنقصان وعندهما له ذلك على ما مر فان اختار الدفع ودفع بياع العبد

فيضرب اولياء الحر بعشرة اسهم ومولى الامة بسهم لان دية الحر عشرة الف وقيمة الامة الف وكان حق المولى في

سهم من احد عشر سهما وحق اولياء الحر في عشرة اسهم فيضربون في قيمة العبد بالحصص ويسلم الامة لمولى العبد

الفاقي عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يدفعها الى الاولياء وان انتقص حقهم من رقبة العبد المقتول بناء على الاصل

الذي ذكرناه ان الضمان عندهما مقابل بالعينين دون الجثة الا ان تسليمها شرط على ما مر فلم يكن جثة الامة بدل

العبد الجاني بل هو بمنزلة كسبه فلا يدفع الى الاولياء وانتقص حقهم من رقبة العبد بالمزاحمة لان حق اولياء القتيل

لا يتعلق بكسب الجاني وهم ما اخذوا من حقهم من رقبة العبد فلهم ان ياخذوا من بدله والله تعالى اعلم

باب من النكاح والخلع اصل الباب

ان القبول في الخلع انما يشترط لوجوب المال لا لوقوع الطلاق لان الزوج قادر على ايقاع الطلاق بدون رضى الغير

وبدل الخلع يجوز ان يجب على الغير بطريق الاصالة كما يجب على المراة لانه يجب مقابلا باسقوط ملك النكاح

والساقط لا يحصل لاحد فكان الاجنبي والمراة فيه سوا بخلاف بدل النكاح وهو المهر لانه مقابله ثبوت

ملك النكاح فانه يحصل للزوج اذا ثبت هذا فنقول فان اضيف بدل الخلع الى الاجنبي يشترط قبوله وان اضيف

الى المراة واضيف البدل الى الغير لكن المخاطبة هي المراة او لم يضف الى احد يشترط قبولها لانها اولى

من قبل ان الملك يسقط عنها وحرف اخر ان حقوق العقد في باب الخلع يرجع الى من وقع العقد

له لا الى الوكيل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لاخر اخلع امراتك على هذا العبد او على هذه

الدار او على هذه الالف فالقبول الى المراة لانه لم يوجد الاضافة الى احد فان قدر على التسليم والا غرمت

القيمة لان التسمية قد صحت وعجزت عن تسليم المسمى ولو قال اخلعها على عبدي فالقبول اليه لا الى المراة لان

البدل اضيف اليه فكان عليه التسليم لما ذكرنا وان استحق فعليه القيمة بخلاف ما اذا اضيف النكاح الى عين

مملوك لغير الزوج واستحق العين لما ذكرنا في الاصل ان التمكن على الغير وكذا لو قال على الفي هذه لانه وان

كان لا يتعين لكنه التزم تسليم ذلك ولا يكون كذلك الا اذا كان العقد معه امراة قالت لزوجها اخلعني على

عبد فلان فاجابها فانه يشترط قبولها لانها هي المخاطبة وكذلك لو قال الزوج ابتداء خالعتك على عبد فلان

لما ذكرنا ولو خاطب الزوج صاحب العبد والمراة حاضرة فقال خالعت امراتي على عبدك يعتبر قبول صاحب

لان العقد اضيف اليه ولو قال رجل للزوج اخلع امراتك على عبد فلان بعتبر قبول فلان لان البدل اضيف اليه ولو
قالت المراة اخلعني على الف على ان فلانا ضامن فاجاب يقع الخلع معها لانها العاقدة ويتوقف الضمان
على قبول فلان فاذا قبل خير الزوج من لصرتهما من ايهما شاء وان ابى لا يبطل الخلع ويطالب المراه بالبدل
بخلاف البيع بشرط ضمان الغير واباء ذلك الغير لانه شرط فاسد والبيع يبطل او يفسد بالشروط الفاسدة
دون الخلع ولو قال اخلع امراتك على هذا العبد فخلع فاذا العبد لغيره يشترط قبولها لان البدل لم يضف
الى احد فلا امراة وكلت رجلا بان يخلعها من زوجها بالف ففعل فالمال عليها دون الوكيل لان حقوق العقد
لا يرجع اليه على ما مر فلو ضمن الوكيل من ماله صح واذا ادى يرجع على المراة لان الخلع بدون امرها لا يصح
انما فايدة الامر الرجوع عليها بخلاف الوكيل في باب النكاح اذا ضمن حيث لا يرجع لان ثمة فايدة الامر
جواز النكاح قال الوكيل بالنكاح اذا جعل عند نفسه مهرا جاز وعليه التسليم فلو هلك قبل التسليم
فلا ضمان عليه وعلى الزوج قيمته ولو زوجه الوكيل بالمهر كماله او قال يا لغي هذه فالمهر على الزوج
لانه لم يضمن وبالاشارة لا يتعين بخلاف العرض لانه يتعين ولو كان الوكيل زوجها على انه ضامن مهرها
اخذت المراة ايهما شات لان الضمان قد صح وهو واجب على الزوج ولو ادى الوكيل لا يرجع على الزوج لانه
متبرع والكلام في الصلح من دم عمد مثل الكلام في الخلع في القبول وغيره لانه بدل عما ليس بمال كالخلع

باب في تزويج المكاتبة والامة على المكاتبة والملاعنة ونفي الولد

اصل الباب ان قضا القاضي اذا كان على وجه اظهار الحكم بالسبب الثابت يعتبر من
وقت وجود السبب ومتى كان على وجه ايجاب الحكم ابتدا يعتبر وقت الوجوب واخر
ان قذف المحصنة يوجب الحد الا اذا ظهرت فيها امارة الزني غير ان حد الزوجين اللعان وحد الاجانب
الجلد واخر ان الزيادة المنفصلة من المهر قبل القبض يتنصف بالطلاق قبل الدخول لان
حكم العقد ايسري اليها اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله الرجل اذا نفي ولد زوجته فان القاضي
يلاعن بينهما ويقطع النسب من وقت العلوق لان قضاءه على وجه اظهار الحكم من ذلك الوقت فلو فرق
بينهما وتزوجت بزوج اخر ثم ان الاول اكذب نفسه ثبت النسب منه ومن حد القذف لصلاته جاز

فيلم القراين المستدعي للنسب الا انه امتنع لمانع وبالاكذاب زال المانع ولا يقال بانه متناقض في الاكذاب
فينبغي ان لا يسمع كما اذا اقر لانسان بمال ثم قال لا بل هو مالي لانا نقول التناقض انما يعتبر اذا ابطل القول
الاول حق للغير كما ذكر من المثال اما اذا لم يثبت فلا الا ترى ان رجلا في بريه لقيط فقال ليس هو بولدي ثم
قال هو ولدي صح وهنا لم يثبت للغير لان غيره لو ادعي مثل الا يصح فلو جات بولد ولدت من الزوج الثاني
فنفاه لا شي عليه ان كان قبل اكذاب الاول نفسه لظهور امارة الزني فيها وهو قيام ولد لا نسب له وان كان بعد
الاكذاب لا عن القاضي بينهما ثم ولدت من الثاني لاقل من ستة اشهر من وقت اكذاب الاول لا ينقطع النسب
باللعان لان القاضي يقطع النسب من وقت العلوق وفي ذلك الوقت ليس بمحل للقطع لانه لا يجري اللعان لقيام
تهمة الزني في ذلك الوقت وان ولدت لستة اشهر قطعا عنه لا ينقطع لامكان القطع باللعان لانتفاء تهمة الزني
قال محمد اذا تزوج مكاتبة باذن سيدها على امة بعينها فلم يقبض المكاتبة الجارية حتى وهبها من زوجها جاز
النكاح لان الجارية صارت ملكا للمكاتبة بنفس العقد فان لم يقبضها حتى طلقها الزوج قبل الدخول
بها طلقتا جميعا وان ملك الزوج بعض الامة لان الملك يثبت حكما لوقوع الطلاق على المكاتبة وطلاقها
تقارنا فكان الملك بعد وقوع الطلاق فلا يمنع فيسقط نصف مهر الامة ويبقى النصف وانه زيادة على
مهر المكاتبة لان الجارية مهر المكاتبة وانه قبل القبض فتتنصف بقي للمكاتبة ربع مهر الجارية ونصف
الجارية وسلم للزوج ثلثة ارباع مهر الجارية ونصف الجارية وكذلك اذا طلق الامة اولا ثم طلق المكاتبة
فالجواب كما ذكرنا اما اذا طلق المكاتبة اولا فسد النكاح الجارية وسقط مهرها لان السبب وجد
من المكاتبة من جهة حينئذ وهو هبتها من الزوج مع علمها انه ربما يطلقها فيعود بعض الجارية اليه
فيفسد النكاح فصار كالوباعته منه فيفسد النكاح ويكون للمكاتبة نصف الجارية لا غير ولو كانت المكاتبة
قبضت الجارية ثم وهبتها منه فطلقها معا او واحدة بعد الاخرى ولم يدخل بهما سلمت الجارية ونصف
مهرها للمكاتبة وغرمت نصف قيمة الجارية يوم قبضت لان مهر الجارية تنصف بطلاقها وبقي نصف
المهر زيادة حاصلة بعد القبض فتمنع التنصيف في الجارية وقد وجب عليها رد النصف وقد عجزت فغرمت
القيمة ولا يفسد نكاح الجارية بطلاق المكاتبة لا غير الجارية لا تعود اليه ملكه لوجود المانع

على ما مر وان كان في المسألة الاولى وطي الامة قبل التسليم اليها ثم طلقها ثلثا تنتصف الجارية لانها مهر المكاتبة وقد
طلقت المكاتبة قبل الدخول بها وكذلك مهر الامة لانها زيادة على مهر المكاتبة قبل القبض ولكن يخير الزوج
ان شاء اخذ نصف الجارية وان شاء ضمنها نصف قيمة الجارية لان الوطي عيب قد حصل بتسليط المكاتبة
فصار كانه جنى عليها وتعتبر القيمة وقت الوطي لانه كالقبض من المكاتبة لانه حصل بتسليط منها ولو لم
لو طلق احديهما قبل صاحبتها لما قلنا وقوله طلقها ثلثا قال بعضهم وقد غلط لان كل واحدة منهما امة
وطلاق الامة لا يكون ثلثا وقال بعضهم اراد به انه طلق احديهما ثنتين والاخرى واحدة ولو كان تزوجها
بعدما قبضت المكاتبة الجارية ودخل بها ثم طلقها ثلثا فان للزوج نصف قيمة الجارية لا غير لان هذه زيادة
بعد القبض لا يعتبر وقت الدخول لوجود القبض الحقيقي ولو تزوجها قبل التسليم اليها ثم سلم اليها ثم
طلقها فان الجواب هنا كالجواب في المسألة الاولى لان المهر يجب بالعقد ولا فرق بين التسليم بعد العقد
وعدمه فيسقط ثلثة ارباع مهر الجارية ويعود اليه نصف الجارية وكذلك لو طلق الجارية قبل المكاتبة
فلو طلق المكاتبة قبل الجارية لا يفسد نكاح الامة لانه لم يعد اليه نصفها فيقع الطلاق لمكان
القبض لان المهر اذا كان مقبوضا لا ينتصف بنفس الطلاق بل بحقيقة الرد او بقضاء القاضي لكن يثبت
حق الاعادة وكان النكاح قائما فاذا طلقها فصار كالو طلقها هنا فلو قضى القاضي بنصف الجارية
له قبل الطلاق فسد نكاحها وبطل مهرها على ما ذكرنا ولو تزوجها قبل القبض ودخل بها فولدت
اولادا ثم طلق المكاتبة قبل الدخول بها فان الجارية واولادها للمكاتبة لان الدخول بها بمنزلة قبضها لانه
حصل بتسليطها ولو لم يحدث بعد القبض فمنع من التنصيف في مهر الجارية بينهما لانه حدث قبل القبض
ثم عليها نصف قيمة الجارية يوم الدخول لانها قابضة يوم الدخول وان سلم اليها ثم دخل تعتبر القيمة
يوم التسليم لما مر قال ولو لم يتزوج الجارية حتى سلمها الى المكاتبة ثم طلق المكاتبة ولم يقض القاضي
له بنصفها فاراد ان يتزوج الامة لا يجوز ولو تزوجها ثم طلق المكاتبة لا يفسد النكاح لان المهر المقبوض
لما كان لا يملك بنفس الطلاق قبل الدخول لكن حق الاعادة الى ملكه قائم وحق الملك يمنع ابتدا النكاح
ولا يمنع البقا واستدل لذلك بمسايل منها ابن المولى اذا تزوج مكاتبة الاب في حيوة ابيه ثم مات

الاب لم يبطل النكاح ولو تزوجها بعد موت الاب لم يجز وكذلك لو باع بيعا فاسدا وقبض المشتري لم يكن للبايع
ان يتزوج لقيام حق الاسترداد وكذلك اذا اتفقا بضاعة عبدا بجارية فقبض بايع الغلام الجارية وزوجها من
بايعها ثم هلك الغلام قبل القبض لا يفسد النكاح ولو اراد ان يتزوج ابتدا لم يجز وكذا المكاتب اذا اشترى
منكوحة المولى لا يفسد النكاح ولو اراد المولى ان يتزوجها لا يجوز لما ذكرنا والله العلي العظيم اعلم

باب من النكاح فيما ينقص من الصداق او يزاد اصل الباب

ان الكمال المهر عشرة في النكاح حق الشرع كوجوب اصل المهر ما عرف ما بقي المهر ليس بحق الشرع بل
حق المراة حتى لو اسقطت المهر بعد العقد يسقط وتعتبر قيمة عشرة يوم العقد لانه انما يجب حقا لله تعالى
يوم العقد **وحرف آخر** ان الاختلاف بين الزوجين اذا وقع في وصف المهر فالقول قول الزوج
بالاجماع لانهما متى اتفقا على مهر مسمى فقد اتفقا على ما يوجب سقوط مهر المثل فتعذر تحكيم مهر
المثل فيجب اعتبار الدعوى والانكار والمراة تدعي عليه زيادة صفة وهو ينكر فكان القول قوله واذا وقع
الاختلاف في اصل المهر او في جنسه او في قدره يحكم مهر مثلها فان كان فيما بين ذلك بان ادعى الزوج اقل من
مهر المثل والمراة اكثر منه فتحالفان عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف القول قول الزوج في جميع ذلك
الا ان ياتي بمستنكر جدا ثم الاختلاف في قيمة العبد وفي ذرعان الثوب او في وزن الابريق اختلاف في
الصفة لان صورة الصفة ان فواتها يوجب النقصان في القيمة واما الوزن في النقرة والمكيل في الحنطة
مقدار لان الذات يتبعض به والاختلاف في صفة الدين من الجودة والركاكة ونحو ذلك كالاختلاف في
جنس المعقود عليه كما في السلم لان الدين غايب والغايب يعرف بوصفه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا تزوج امراة على ثوب قيمته عشرة فلم تقبضه حتى رجعت قيمته من السعر الى الثمانية ليس لها غير ذلك
لما ذكرنا ان الشرط كماله وقت العقد دون البقا ولو كانت القيمة ثمانية فصارت عشرة فلها الثوب
ودرهمان لما ذكرنا من اعتبار حالة العقد قال ولو كان قيمة الثوب عشرة يوم العقد فلم تقبض حتى عفن
الثوب من غير صنع احد فرجعت قيمته الى خمسة خيرت المراة لانه عيب فاحش بخلاف النقصان
الاول لان ثمة لم يتعيب الثوب وانما قل رغبة الناس اليه فان اختارت الترك اخذت قيمته مائة اعتبارا

بحالة العقد ولو كانت قيمة الثوب يوم العقد عشرة فقبضته وقيمته عشرون ثم طلقها قبل الدخول بها والثوب
مستهلك ردت عشرة لانها دخل في ضمانها بالقبض فيعتبر قيمته يوم القبض وذلك عشرون فترد نصف
ذلك ولو قبضته وقد رجعت قيمته الى خمسة من سعر او عيب فرضيت به ردت نصف قيمته يوم قبضته
لما بينا رجل تزوج امراة على عبد فمات قبل القبض فاختلفا في قيمته فان القول قول الزوج لان الاختلاف
وقع في صفة المهر لان القيمة تزداد بالصفة وكذلك اذا اختلفا في ذرعان الثوب المعهود واتفقا في
قيمة الذرع واختلفا في وزن الابريق لان ذلك كله صفة ولو قال الزوج تزوجتك على عبدي الاسود وقيمته
الف وقالت لا بل على عبدك الابيض وقيمته الفان يحكم فيه مهر المثل عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو
يوسف القول قول الزوج الا ان ياتي بشي مستنكر لان هذا اختلاف في الاصل لان العبد الابيض مع
العبد الاسود جنسان مختلفان ولهذا قلنا ان المبيع يتعين لو اختلفا على هذا الوجه يتحالفان بخلاف
ما اذا اختلفا في قيمة العبد او ذرع الثوب ووزن الابريق فانهما لا يتحالفان وكذلك لو تزوجها على نقرة
بعينها او صبرة بعينها فضاعت واختلفا في الوزن والكيل لان الوزن فيما لا يضره التبعيض اصل
ولهذا قلنا ان المبيع يتعين لو اختلفا على هذا الوجه يتحالفان وكذلك لو قالت تزوجتني على مائة مثقال
فضة بيضا وقال لا بل هي سوى لما ذكرنا ان الغايب يعرف بالوصف فالاختلاف في وصفه كالاختلاف
في اصله ولو تزوجها على صبرة بعينها فضاعت واختلفا في كيلها او جودتها فالقول قولها في الكيل
الى مهر مثلها والقول قول الزوج في الجودة اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد قال رجل طلق امراته
قبل الدخول بها فاختلفا في المهر فالقول في نصف المهر قولها الى متعة مثلها وذكر في النكاح ان لها نصف
ما اقر به الزوج لها فانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع المسلة في النكاح في الالف والالفين فكان
الزوج مقرا بخمس مائة وذلك يزيد على متعة المثل عادة ووضع المسلة هنا في العشرة والعشرين فيكون
الزوج مقرا لها بخمسة وانها اقل من متعة المثل عادة فيكون لها متعة المثل والله سبحانه اعلم

باب النكاح والفرقة في المجبوب والعناق اصل الباب

ان الولي يقوم مقام الصبي في الحقوق المستحقة له وعليه استيفا وايفا حتى الذي في تفريق امراته

اذا كان التفريق بمعنى لا يرجى زواله لانه لا فايدة في التاخير وحرف اخر ان ما كان طريقه طريق الحدود فالمانع
اذا اعترض بعد القضا يمنع من الامضا كما يمنع من القضا اذا وجد في الابتدا وحرف اخر ان دين
الولد يعتبر بدين الابوين في صغره اذا امكن واذا تعذر يعتبر بالولد واذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا وجدت المراة زوجها الصبي مجبوبا وطلبت التفريق من القاضي فان القاضي يجعل وليه خصما فان لم يكن
له ولي نصب عنه خصما وفرق بينهما ولا ينتظر بلوغه لان هذا معنى لا يرجى زواله والفرقة بهذا السبب
حقها فيستوفى ولكن تحتاج الى الخصم لان الصبي لا يصلح لذلك واذا فرق كان طلاقا لان الاصل في التفريق
هو الطلاق ولو كانت المراة صبية ايضا فانه ينتظر بلوغها لجواز ان تبلغ وترضى بذلك وكذلك غير
الاب والجد لو زوج الصبية من صغير فادركت واختارت الفرقة لا فرق ولا ينتظر بلوغ الزوج لان
الفرقة استحقت لقصور شفقة الولي وهذا لا يرجى زواله وكذلك لو كانت بالغة فزوجت نفسها
من صبي غير كفو فللاوليا حق التفريق قبل الزوج لما ذكرنا قال صبي نصراني زوجه ابوه نصرانية
كبيرة فاسلمت فارادت الفرقة لم يفرق حتى يعقل الصبي الاسلام فاذا عقله عرض عليه فان اسلم والا
فرق بينهما لان هذا معنى يرجى زواله وهو ان يسلم فيبقيان على النكاح وقد استدل محمد وقال كل
موضع جوزنا الوكالة فيه اذا غاب جاز الاستيفا من باب الصبي وكل موضع لا يجري الوكالة فيه حتى
يحضر لا ينتصب المولى الولي خصما فالتفريق بسبب الجب وخيار البلوغ وعدم الكفاة يجري فيه
الوكالة فيقضى على الصبي بخصومة الولي والفرقة بالاباء عن الاسلام لا يجري فيه الوكالة فلا ينتصب الولي
خصما فيه فان امراة النصراني اذا اسلمت وهما كبيران وغاب الزوج ووكل وكيلا لا يقضى على الوكيل وينتظر
الحضور كذا هذا قال معتوه لا يرجى برؤه زوجه وليه امراة فلم يصل اليها فان القاضي يقيم عنها خصما
ويوجل سنة كالعاقل سوا لان العته لا يعدم الشهوة فان لم يصل اليها فرق بينهما ولا ينتظر زوال
العته لانه لا غاية له ولو كان صبيا ينتظر بلوغه لان له غاية وللصبي اثر في انعدام الرغبة ولو ان
معتوها ابواه نصرانيان زوجه ابوه نصرانية فاسلمت عرض الاسلام على الابوين فان اسلما او اسلم
احدهما والا فرق بينهما لان العته لا غاية له حتى ينتظر ولا وجه الى تركها تحت كافر فكذلك

ولا يصح اسلامه بنفسه ولا وجه الا ما قلناه فان مات ابواه يجعل عنه خصما ويفرق بينهما ولا يعرض عليه
الاسلام لانه لا يفيد لكن من الجاير انه اسلم قبل العته فيحتاج الى القضا بجعل عنه خصما قال اذا قذف
الرجل امراته فالتعنا فلما فرغا من اللعان عته احدهما عتها لا يرجى زواله فان القاضي يفرق بينهما
لان ما كان منهما قد تم بقي التفريق وهو حق الشرع فيستوفى ولو زنت قبل ان يفرق بينهما لم يفرق لان
اللعان قد بطل لذلك لو قذفت انسانا فحدت او قذف الرجل انسانا فحد لانه بطل اللعان بالحد ولو
فعلت شيا من ذلك بعد التفريق كان له ان يتزوجها عند ابي حنيفة ومحمد لانه بطل اللعان ولو عته احدهما
بعد لعان الاخر قبل ان يلتعن فوله يامره القاضي باللعان لا يفرق بينهما لان المعتوه ليس من اهل اللعان
والخطاب به ولو تلاعنا ثم غاب الزوج ووكل وكيلا بالتفريق جاز لانه بقي حق الله تعالى وهو مما يقبل
النيابة ولو التعنا ثم جنا بعد ذلك فرق بينهما لان الفرقة صارت حقا للشرع وعلل محمد بانه يكره ان
يترك رجل مع امراة لاعنها يجامعها وتنوان ان ولانه يودي الى تكرار اللعان في نكاح واحد فانه لو
قذفها بعد الافاقة فلاعنها ثانيا قال صبية مسلمة تحت زوج ارتد ابواها عن الاسلام لم تبن من زوجها
لانها مسلمة تبعا للدار والابوين والتبعية من حيث الدار قايمة فلو لحقا بها بدار الحرب بانت حتى لو وصل
بها الى دار الحرب لان التبعية انقطعت من كل وجه فلو كانت الام مسلمة او مرتدة ولحقها ابوها
بدار الحرب لم تبن لان حكم التبعية تناهي وتقرر بالموت مسلمة وكذلك لو كانا مرتدين لان احكام
الاسلام قايمة الا ترى ان الكسب يكون لورثتهما المسلمين قال صبية نصرانية تحت مسلم تمجس
ابوها والام على نصرانيتها لم تبن من زوجها لان الولد يتبع خير الابوين دينا فكانت تبعا لامها
وكذلك اذا ماتت الام نصرانية لان حكم التبعية تناهي بالموت ولو تمجس الابوان بانت من زوجها
تبعا لهما ولا تجعل تبعا للدار بخلاف ولد المرتدين لان هناك دينهما وافق دين اهل الدار لانهما مبقيان
على حكم دين الاسلام فامكن اعتبار الدار وهنا دينهما يخالف دين اهل الدار فلا تصير تبعا للدار لان
الدار لا يثبت التبعية ما دامت تبعية الابوين قايمة وسقط جميع المهر لان الفرقة اضيف الى معنى
فيها وهو تمجسها الا ترى انهما لو تمجسا قبل النكاح صارت مجوسية ولا يحل للمسلم ان يتزوجها

قال ولو ان صغيرة سبيت ادخلت دار الاسلام حكم باسلامها تبعا للدار وان ماتت صلي عليها لان تبعية
الابوين انقطعت من كل وجه والبالغة المعتوهة بمنزلة الصبية في جميع ذلك لانها تبع قال ولو كانت
ادركت وهي عاقلة مسلمة وابواها مسلمان ثم صارت معتوهة فزوجها ابوها ثم ارتدا ولحقا بها
بدار الحرب لم تبن من زوجها لانها صارت اصلا بنفسها وكذلك الصبية المسلمة اذا عقلت الاسلام
فهي كالمعتوهة المسلمة لانها صارت اصلا قال مسلم تزوج نصرانية صغيرة فبلغت وهي لا تعقل
النصرانية ولا دينا من الاديان بانت من زوجها لان النكاح يلي عن المسلمة والملة لها وكذلك الصبية
المسلمة اذا بلغت غير معتوهة وهي لا تعقل الاسلام ولا شيا من الاديان بانت من زوجها لانها
مرتدة فان لم يدخل بها الزوج فلا شي لها لان الفرقة لمعنى فيها وان دخل بها فهكذا الجواب قبل النكاح
فيجب المسمى ولو لم تبلغ ولكنها عقلت الاسلام ولم تصفه لا تبين لانها تبع الابوين فاما اذا وصفت
المجوسية فانها تبين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا تبين وهذا يرجع الى الاختلاف في
ردة الصبي وقد عرف في موضعه قال رحمه الله ينبغي لمن يتزوج امراة وزفت اليه ان يسالها عن
الاسلام فان وصفته او وصف هو فعلمت الابانة والسبيل فيه ان يصف هو بنفسه ثم يقول لها
انت على هذا لانه لو استوصفها ربما عسى تعجز فتبين

باب نكاح مما يقام عليه البينة من الزوج والمراة التي يفرق بينهما اصل الباب

ما قد عرف من اصول اصحابنا رحمهم الله ان القضا على الغايب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر وانما ينتصب
الحاضر خصما عن الغايب باحد معاني ثلثة منها ان يكون الحاضر وكيلا عن الغايب فيكون قايما مقامه وهذا
امر ظاهر ومنها ان يكون المدعى على الحاضر والغايب شيا واحدا ويكون اثباته على الغايب سببا لثبوته
على الحاضر والحاضر ينتصب خصما عن الغايب تمكينا للمدعي من اثبات حقه فيما يدعيه وتمكينا للمدعى
عليه من دفع الخصومة نظيره رجل ادعى على اخر دارا في يديه واقام ذو اليد البينة على انه داره
اشتراها من فلان الغايب فثبتت بينته على الحاضر والغايب جميعا لان المدعي وهي الدار واحدة وما
يدعيه على الغايب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر ومنها ان يكون المدعى شيئين وهذا

على وجوه اما ان يكون ما يدعي على الغايب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر لا محالة او قد يكون سببا له من غير اعتبار
البقا الى وقت الدعوى وقد لا يكون سببا او لا يكون سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر الا على اعتبار البقا الى وقت
الدعوى فعلى الوجه الاول ينتصب الحاضر خصما عن الغايب لانهما في المعنى شي واحد ولا يتاتى للمدعي
اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغايب ولا للمدعى عليه دفع الخصومة الا به نظيره رجل قذف
محصنا ثم ادعى انه عبد فلان الغايب فاقام المقذوف البينة انه اعتقه وهو يملكه قبلت عليهما
جميعا في حق العتق وتكميل الحد لما ذكرنا وفي الوجه الثاني تقبل البينة على الحاضر دون الغايب من
حيث انه سبب لما يدعيه على الحاضر ينتصب خصما ومن حيث انه ليس بسبب لا ينتصب فلا
ينتصب بالشك والاحتمال الا ان الحاضر يقضى عليه لان انتصابه خصما عن نفسه لا يتوقف على السببية
نظيره رجل جا الى عبد انسان او امراة انسان وقال ان فلانا وكلني ان احملكما اليه فاقامت المراة
البينة انه طلقها ثلاثا والعبد على العتق قبلت البينة على الوكيل حتى لا يبقى له حق النقل ولا تقبل
على الغايب وفي الوجه الثالث لا تقبل البينة عليهما اصلا نظيره دار في يدي رجل بيعت بجنبها
دار اخرى فاراد الذي في يديه الدار ان ياخذها بالشفعة فقال المشتري للشفيع الدار التي في يديك
ليس لك انما هي لفلان فاقام الشفيع البينة انه اشتراها من فلان الغايب لا تقبل هذه البينة لا في
حق الحاضر ولا في حق الغايب لان شرى هذه الدار ليس بسبب لثبوت حق الشفعة الا بشرط البقا الى هذا
الوقت والبينة لم تقم عليه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا ادعى رجل نكاح امراة واقام عليه
بينة واقامت المراة البينة انه كان تزوج باختها قبل نكاحها والاخت غايبة لا تقبل بينة المراة
ولا يقضى بنكاح الحاضرة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يتوقف الامران جميعا حتى تحضر الغايبة
فان حضرت وادعت واقامت البينة قضى ببطلان نكاح الحاضرة وان جحدت لا يقضى لهما لان نكاح
الغايبة سبب لفساد نكاح الحاضرة في الجملة ان لم يكن موضوعا له فانتصب الحاضرة خصما في ذلك
احتياطا في امر البضع لهما ان الحاضرة ليست بخصم عن الغايبة في اثبات نكاحها بدليل ان الغايبة
اذا حضرت وادعت تومر باقامة البينة وقولهما بان نكاح الغايبة سبب لفساد نكاح الحاضرة

قلنا نفس نكاح الغايبة ليس بسبب لفساد نكاح الحاضرة الا بشرط بقايه الى هذا الوقت لانه
اذا كان طلقها ثم تزوج الحاضرة صح وقد ذكرنا ان في مثل هذه الصورة لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب
وحقيقة الفقه في ذلك ان نفس نكاح الغايبة اذا لم يكن سببا لفساد نكاح الحاضرة خصما فيه
والبقا ان كان سببا ولكن لا يمكن جعلها خصما فيه ايضا لان البقا يتبع الابتدا وكذلك على هذا
الخلاف اذا اقامت الشاهدة البينة على اقرار الزوج بنكاح الغايبة لان الاقرار بنكاحها
ليس بسبب لا نعم لبطلان نكاح الحاضرة بجواز سبق الطلاق فان قيل يجب ان تقبل هذه البينة
لانها قامت على خصم وهو الزوج لانه خصم في الاقرار قلنا الزوج ان كان خصما في الاقرار ولكن لا
يلزمه شي لان له ان يقول طلقتها بعد ذلك فصار كما اذا ادعى على اخر انه وهبه هذا العين او اعاره
ولم يسلم اليه لا تقبل منه البينة لما ذكرنا قال فان اقر الزوج ان الغايبة كانت في نكاحه ثم قال
كانت بينهما فرقة فان قال لا قضي بفساد نكاح الحاضرة وان قال قد كنت طلقتها قبل الدخول بها
او بعد الدخول لكنها اخبرتني ان عدتها قد انقضت قضي بنكاح الحاضرة بالاجماع لانه اخبر
بخبر محتمل للصدق فان حضرت الغايبة وكذبته في الطلاق وقع عليها الطلاق باقراره وعليها
العدة من وقت الاقرار لانه يصدق في حق الطلاق دون الاسناد اذ في ذلك ابطال حقها في
النفقة والسكنى ولو جاءت بولد منه الى سنتين لثبت الولد وبطل نكاح الحاضرة لان من ضرورة
ثبات النسب قيام الفراش ومن ضرورة ذلك بطلان نكاح الحاضرة قال ولو ادعت الحاضرة
انه تزوج بامها او ابنتها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا بخلاف ما اذا اقامت البينة على النكاح
والدخول جميعا حيث تقبل لان فساد نكاح الحاضرة ثم يثبت بنفس الدخول وهو سبب لا نعم
من غير اشتراط شرط فانتصب خصما فيه فان اقامت البينة على اقرار الزوج بنكاح الام
والدخول او على اقراره بنكاح الابنة قبلت هذه البينة وتقضي بفساد نكاح الحاضرة لانه
سبب لا نعم لفساد نكاح الحاضرة بخلاف ما اذا اقامت البينة على اقراره بنكاح الام
بدون الدخول لانه لو طلقها قبل الدخول جاز نكاح البنت فكانت هذه والاخت سوا على ما مر

وكذلك لو اقامت البينة على نكاح الغائبة وتقبيلها ولمسها لانه يوجب الحرمة كالوطي قال رجل قال
لامراته كان لك زوج قبلي فطلقك وانقضت عدتك فتزوجتك وانكرت المراة الطلاق لا يلتفت اليها
لانها ناقضت بالاقدام على النكاح فان حضر الغائب واقر بالنكاح وانكر الطلاق كانت امراته
وفسد نكاح الثاني لانهما تصادقا على نكاح الاول والثاني يدعي عليه الطلاق وهو منكر فان كان
الثاني وطيها لا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها لانه وطيها بشبهة فان جحد الاول واقر بالنكاح
والطلاق وقع الطلاق عليها من حين اقر لان النكاح ثبت باقراره وقوله غير مقبول عليها في
الاسناد ويفرق بينهما وبين الثاني لان الطلاق متى وقع في الحال ثبت ان النكاح الثاني كان في
نكاح الاول ولو صدقت المراة الزوجين جميعا فهي امراة الاخير لان الاسناد ثبت بتصديق المراة
ولو كذبت الاول في النكاح لا يبطل نكاح الثاني لان نكاح الاول لم يثبت هذا اذا كان المقر له
بالنكاح معلوما فان كان مجهولا بان قال الزوج كان لك زوج فجاء رجل وادعى انه زوجها وصدقته
المراة وكذبه الزوج الثاني فالقول قوله لان الاقرار وقع للمجهول وكان البيان اليه وهل يستحلف
على ذلك عند ابي حنيفة لا يستحلف وعندهما يستحلف والمسألة عرفت في المختلف قال
رجل تزوج امراة على ابيها عتق ابوها وصح النكاح لانها ملكت الاب بنفس العقد فان استحق الاب من يدي
الزوج فعليه قيمته وتبين ان العتق لم يقع فان اشتراه من المستحق بعد ذلك اجبر على التسليم لانه اعدل
من القيمة واجبرت المراة على القبول ان سبقت لان الحق في القيمة لم يتقرر بعد ولكن لا يعتق الاب
حتى يقضي لها القاضي به لان الواجب هو القيمة لكن وجب تسليم الاب لانه اعدل فكان لها حق
التمليك قبل القضاء لا حقيقة الملك كما اذا اشترى اباه بشرط الخيار فان باعه الزوج او تصرف
فيه تصرفا نافذا لان الملك لا يثبت لها قبل القضاء على ما مر فان قضى القاضي لها بالقيمة عند الاستحقاق
ثم اشتراه الزوج لم يكن لها ان تطالب الزوج بالتسليم لان الحق بطل عن العين وصار في القيمة وصار
هذا كمن غصب من اخر شيئا من ذوات الامثال فانقطع من ايدي الناس يقضي القاضي بالقيمة ثم وجد
بعد ذلك اهـ

باب من نكاح المخاطبة

اصل الباب ان الايجاب والقبول اذا وجد من الفضوليين او من الاصيل او من الولي او من الوكيل
والفضولي ينعقد ويتوقف على الاجازة عند علمائنا واما اذا وجد الايجاب والقبول من الواحد ان كان في
غير النكاح لا ينعقد اصلا وان كان في النكاح ان كان وكيلا من الجانبين او وليا من الجانبين او اصيلا من
جانب ووليا او وكيلا من جانب اخر ينعقد وان كان فضوليا من الجانبين او من احد الجانبين عند ابي
حنيفة ومحمد لا ينعقد وعند ابي يوسف ينعقد ويتوقف على اجازة من وقع له العقد والمسألة عرفت
في المختلف وحرف اخر ان من عقد عليه العقد لو ابا الغير ثم ملك امر نفسه في صار توقف
العقد مخيرا في الفسخ والامضاء وان وجدت الاجازة ممن توقف العقد على اجازته بعدما ملك امر
نفسه لا ينفذ الا اذا وجد الرضى منه حالة العقد وقد اجاز ذلك الغير فانه لا خيار له وان ملك
امر نفسه وانما يعتبر الرضى من البالغ او من صغير حل محل البالغ كالمكاتب وحرف اخر
ان خيار العتق يثبت للامة دون العبد بخلاف خيار البلوغ على ما عرف وحرف اخر ان ملك
المعقود عليه لغير من توقف العقد على اجازته اوجب بطلان التوقف لانه طرا الملك البات على الملك
الموقوف وقد عرف في موضعه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل زوج رجلا امراة بمحضر
من الشهود وهما غايبان فبلغهما الخبر فاجازا لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز
ولو كان مامورا من الجانبين جاز لانه في الفصل الاول فضولي من الجانبين وفي الثاني وكيل من الجانبين
ولو خاطب من الزوج رجل وعنها اخر فبلغها فاجازا جاز لان ركن العقد قد تم بصدور الايجاب
من شخص والقبول من اخر ولو زوج ابنه ابنة اخيه وهما صغيران فهو جائز ولها الخيار اذا بلغت لانه
ولي من الجانبين الا ان في حق البنت هذا النكاح من غير الاب والجد فكان لها خيار البلوغ ولو وكل رجل
ان يزوجه امراة فزوجه امراة غايبة فبلغها فاجازت لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي
يوسف لانه فضولي من احد الجانبين وكذلك لو تزوج نفسه امراة فبلغها فاجازت لانه فضولي في
حقها قال امراة وكلت رجلا ليزوجها فزوجها من نفسه لا يجوز لانها نصبته مزوجا وهو نصب
نفسه متزوجا ولانه معرف بالمعرف لا يدخل تحت النكرة على ما مر في ابواب الايمان فهل يتوقف على اجازتها

فهو على الاختلاف ولو وكلها بان يزوجها من نفسه جاز لانه اصيل من جانب وكيل من جانب قال ولو زوج ابنة عمه الصغيرة من نفسه جاز لانه ولي من جانب واصيل من جانب ولها الخيار اذا بلغت ولو كانت كبيرة فاستاذنها في ان يزوجها من نفسه فسكتت فزوجها من نفسه لانه اصيل من جانب وكيل من جانب ولو فعل قبل الاستيذان لا يجوز خلافا لابي يوسف لانه فضولي من جانب قال ولو زوج الرجل امته برضاها من رجل وقبل عنه فضولي يتوقف العقد على تمامه فلو اعتقت الامة قبل ان يجيز الزوج النكاح وابطلت النكاح بطل النكاح لانها ملكت نفسها في حال توقف العقد ولو اجاز الزوج بعد عتقها قبل نقضها بطل خيارها لان العقد قد تم واتصل به حكمه والرضى منها موجود عند العقد فكانت راضية بثبوت الملك عليها فلا يكون لها الخيار ولو كان النكاح بغير رضاها والمسألة بحالها فاجاز الزوج فهو موقوف على اجازتها لان الحكم انما يتصل به بعد العتق وبعد العتق ملكت امر نفسها وزالت الولاية المعترضة عنها فيتوقف على رضاها وكذلك الاب اذا زوج ابنته من رجل وقبل عنه فضولي ثم بلغت قبل ان يجيز الزوج كان موقوفا على رضاها فان سكتت جاز لانه لو عقد ابتداء مع سكوتها جاز فكذا في هذه الحالة واستدل بما اذا باع مال ولده الصغير على انه بالخيار ثلثة ايام فبلغ الولد في مدة الخيار قبل ان يجيز الاب البيع فالبيع موقوف على اجازة الابن لان الولاية انقطعت قبل ثبوت الحكم فصار كان البيع وجد بعده وذكر في الزيادات عن ابي يوسف ان البيع يتم لانه انقطعت ولاية الاب فصار كالو مات الاب قال رجل زوج امة له صغيرة وهي تعقل ثم اعتقها فلا خيار لها في الحال لانها صغيرة فاذا بلغت فلها خيار العتق لان الملك ازداد عليها فلها ان تدفع هذه الزيادة وليس لها خيار البلوغ لان العقد حين اتصل به الحكم كانت الولاية متكاملة كولاية الاب وقال بعضهم لها خيار البلوغ ايضا ولكن لا يظهر مع ان خيار العتق اقوى لما عرف انه يمتد الى اخر المجلس ويعذر بالجهل وخيار البلوغ لا يمتد بل يبطل بالسكوت في حق البكر كما بعد النكاح ولا يعذر بالجهل فيه وغير ذلك فلو كان مكان الامة عبد صغير اعتقه المولى ليس له خيار البلوغ لما ذكرنا ان الولاية متكاملة ولا خيار العتق لان خيار العتق لا يثبت للعبد لانه يثبت لدفع زيادة الملك وهذا لا يتحقق في حق العبد ثم ذكر هنا اذا زوج الصغيرة مجبوبا

او زوج المعتوهة مجبوبا والمجوسية الصغيرة اذا اسلم زوجها وقد مرت هذه المسائل في الابواب المتقدمة قال رجل كاتب امة له صغيرة فقبلت جازت الكتابة لانها من اهل التصرفات على ما عرف فلو زوجها من انسان بغير اذنها لا يجوز لانها التحقت بالاحرار يدا فلا يكون له عليها ولاية ولو رضيت جازت لانها بحكم صحة الكتابة التحقت بالبالغة فلو انه اعتقها بعد ذلك فاجازت النكاح لا يجوز وهذا من عجايب المسايل حيث يملك الاذن في حالة الرق ولا يملك بعد العتق لكن المعنى فيه ما ذكرنا انه اعتبر اذنها لمكان المكاتبة وقد ارتفع بالعتق فبقيت حرة صغيرة غير ملحقة بالبالغة وان اجاز المولى جاز استحسانا والقياس ان لا يحتاج الى الاجازة لانه رضي في الابتداء حيث زوجها ووجه الاستحسان ان تلك الولاية بحكم الملك وهذا حكم اثر الملك وهو الولاء فاذا تجددت الولاية تجدد الرضى كمن اذن لعبد ابنه في التجارة ثم مات الابن وصار العبد له يحتاج الى اذن جديد كذا هذا واذا اجاز المولى فلها خيار البلوغ لان النكاح انما جاز بعد العتاق وهذه الولاية غير متكاملة لانها ثابتة باثر الملك وهو الولاء لا بحكم الملك وكذلك لو زوجها بعد الاذن والعتق فلو لم يعتقها المولى لكنها عجزت وردت في الرق قبل ان يجيز النكاح بطل العقد لانه طرا على حل موقوف حل نافذ وهي كالامة اذا تزوجت بغير اذن المولى ثم باعها المولى فاجاز المشتري ولو كان مكان المكاتبة مكاتب صغير فعجز فاجاز المولى بعد ذلك جاز لانه لم يطرا حل نافذ على حل موقوف ولو رضيت المكاتبة قبل الاداء ثم ادت فعتقت لا خيار لها في الحال لان الولاية متكاملة لان الملك قايم للمولى فيها لكن امتنع عليه لمانع وهو الاضرار فاذا رضيت كملت الولاية فلو انها لم ترض حتى ادت فعتقت فالاجازة الى المولى لا اليها لما ذكرنا فلو اجاز المولى ثم بلغت فلها خيار البلوغ لان العقد قد تم في حال قصور الولاية وهي ما بعد العتق فيصير كانه انشا العقد من حين الاجازة

باب من الوكالة في التزويج والعقد من الوكيل قبل الاجازة

اصل الباب ان الوكيل بالعقد اذا باشر عقدا موقوفا لا يخرج عن الوكالة لان التوكيل حصل بعقد تام وهو العقد النافذ فاذا لم يات بعقد نافذ لم يات بجملة ما وكل به فلا ينتهي الوكالة فبقي وكيلا

وحرف آخر ان تصرف الوكيل في باب النكاح كتصرف الموكل بنفسه لانه بمنزلة الرسول وتصرف
الفضولي يقتصر عليه ولا يظهر في حق من عقد له العقد لانه لا ولاية له عليه والعقد الصادر من الفضولي لا يكون
ردا للعقد الصادر بجهة الوكالة لان عقد الفضولي عدم في حق المجيز وحرف آخر ان الاجازة تعمل
في العقد الموقوف لا في العقد المفسوخ لان نفيذ العقد يقتضي قيام العقد وحرف آخر ان
تصرف الفضولي انما يتوقف اذا كان له مجيز حال وقوع التصرف اما اذا لم يكن مجيز فلا اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة بغير اذنها زوجها ابوها حتى
يتوقف على اجازتها ثم نقض الوكيل العقد قبل اجازة المراة صح نقضه لان حكم الوكالة لم يلتئمه لعدم
اتصال الحكم به فبقي وكيلا وكان تصرفه كتصرف الموكل ولو فسخ الموكل صح فكذا هذا ولا يشترط في ذلك
حضرة الزوج والمراة لان حكم العقد لم يظهر في حق المراة اصلا فلا يشترط علمها وكذلك لو زوجه
اختها قبل ان تجيز برضاها او بغير رضاها يكون فسخا للنكاح الاول لما ذكرنا ان حكم الوكالة لم يلتئمه
فصار كان الزوج فعل ذلك بنفسه فثبت انفساخ الاول حكما قال ولو ان الوكيل زوجه امراتين في عقدة
احديهما اخت الاخرى او زوجه اربعا سواها في عقدة لا ينفسخ النكاح الاول لان الثاني لم يصح
لان المامور بالنكاح ان يزوجه اخرى من واحدة كان فضوليا في العقد الثاني وقد ذكرنا ان عقد
الفضولي لا يكون نقضا للعقد الصادر بالوكالة قال فضولي زوج رجلا امراة برضاها ثم نقض
هذا العقد قبل اجازة الزوج لم يصح لانه ليس بوكيل عنه حتى ينتقل تصرفه اليه وكذلك لو زوجه
اختها او اربعا لم يكن نقضا للاول لما ذكرنا ويتوقف العقدان على اجازة الزوج لانه لا تضايق في
التوقف فلو ان الزوج وكل هذا الرجل الذي زوجه ان يزوجه فاجاز الوكيل ما صنع قبل الوكالة
جاز وهو نظير ما ذكرنا في اول ابواب النكاح ان العبد اذا تزوج امراة بغير اذن مولاه ثم اذن له
مولاه في النكاح فاجاز ذلك النكاح يجوز فلو لم يجز لكنه نقض ذلك العقد لا يصح نقضه لانه كان فضوليا
في العقد الاول وفي الثاني صار وكيلا في العقد لا في الفسخ بخلاف الاجازة لان فيه معنى الانشاء على ما مر فان
زوجه اختها كان ردا للعقد الاول لانه وكيل في العقد الثاني فصار كان الموكل باشر بنفسه فيتضمن فسخ الاول

وكذا على هذا اذا تزوج امراه بغير رضاها حتى يتوقف على اجازتها ثم ان الزوج وكل رجلا ان يزوجه امراة فنقض
الوكيل ذلك النكاح لا يصح ولو زوجه اختها صح لما ذكرنا انه وكيل في الوجه الثاني دون الاول قال رجل وكل رجلا
ان يزوجه فلانة نفسها فزوجها منه بغير رضاها ثم رد ذلك العقد قبل اجازة المراة جاز لانه تصرف بحكم
الوكالة فصار كما لو رده الموكل ولو زوجها اختها لا يكون ردا للاول لانه فضولي في العقد الثاني فلا يكون
ردا للعقد الصادر بجهة الوكالة ولو انكحت نكاحا ثانيا بطل الاول وكان فسخا للاول لانه وكيل في العقد الثاني
الاول ولا يحتاج الى الاجازة قيل هذا انما يستقيم اذا كان المهر في العقدين مختلفا اما اذا لم يكن لا يظهر ثمرة هذا قال
فضوليان عقدا النكاح من رجل وامراة ثم جددا ذلك العقد عليهما ثم بلغ الزوجان فان شاءا اجازا الاول وان شاءا
اجازا الثاني لانه لا تضايق في التوقف وهما فضوليان فيهما جميعا فلا يبطل الاول بالثاني ولو خاطبت المراة فقالت
زوجت نفسي من فلان فقبل الفضولي ثم خاطبته ثانيا فجددت العقد بطل الاول بالثاني وليس للزوج ان يجيز الاول
لانها بالاقدام على الثاني صارت رادة للاول واليها ذلك قال رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة بالف فزوجه امراة
بخمسين دينارا باذنها او بغير اذنها ثم زوجها منه بالف بغير اذنها فقد انتقض الاول بالثاني لانه وكيل في الثاني
والاول موقوف فصار كان الموكل باشر الثاني بنفسه ولو كان الاول بالف بغير اذنها والثاني بخمسين بغير اذنها
فالاول على حاله لانه فضولي في الثاني فلا يجعل كفعل الزوج بنفسه ولو كان الثاني بامرها فهذا فسخ الاول لان
الاول موقوف على اجازتها فاذا باشرت العقد الثاني فقد ردت الاول معنى قال رجل وكل رجلا ان يزوجه
امراة ووكل رجلا اخر بمثل ذلك فزوجه كل واحد امراة على حدة بغير اذنها والعقدان وقعا معا والمراتان
اختان من الرضاع فهما باطلان لان الموكل يصير كانه يزوجهما معا وكذلك لو كان احدهما برضا المراة
لما ذكرنا وهو كرجل تزوج حرة وامة في عقدة واحدة والحرة بغير رضاها والامة باذن المولى فان نكاح الامة لا
يصح لان الكلام في حق الامة خرج فاسدا وكذلك لو وكل جماعة بالوكالة متفرقة بالنكاح فزوجه كل واحد
امراة والعقود وقعت معا لا يجوز نكاح واحدة منهن لانه يصير كان الموكل تزوجهن في عقدة قال ولو كانا
فضوليين فزوجاه اختين في عقدتين والعقدان وقعا معا وذلك برضى الاختين يتوقف النكاحان
على الاجازة ايهما اجاز الزوج جاز لانهما فضوليان ولا تضايق في التوقف وهنا لان التوقف يعتمد الصحة

النفاذ فمتى ما ثبت حق كل واحد منهما فيتوقف ولو كانا زوجاه الاختين بعقدة واحدة فهو باطل لان بالاجازة يلحق
الكلام السابق والقبول جعل مضافا اليهما جميعا فلا يلحقه الاجازة لانه خرج فاسدا ولو ان اختين خاطبتا رجلا
واحدا فقالت كل واحدة منهما زوجتك نفسي منفردا وخرج الكلامان معا فقبل الزوج نكاح احديهما جاز لان الجمع
يتحقق بالقبول ولم يوجد القبول الا في احديهما ولو بدا الزوج فقال تزوجتكما فقالت احديهما رضيت لا يجوز لان الجمع
تحقق بكلامه فكان كلامه لغوا وكذلك لو قال لخمس نسوة تزوجتكن فقالت واحدة رضيت لم يجز قال
رجل جمع بين امته وابنته فقال زوجتكما فقبل الزوج نكاح الامة لم يجز لانها ليست بمحل حال ضمها الى الحرة
فلغا الايجاب ولو قبل بعد ذلك لم يصح نكاح الحرة جاز لان الايجاب في حقها صح قال رجل وكل رجلا ان يزوجه
امراة ووكل اخر مثل ذلك فزوجه احدهما امراة بغير رضاها وزوجه الاخر اختها كان الثاني الاول لانه
وكيل فصار كما لو باشر الموكل بنفسه ولو لم يزوجه الثاني لكنه قال فسخت نكاح الاول لم يصح الفسخ لانه
وكيل في العقد دون الفسخ الا ان الفسخ في الاول يثبت ضمنا للعقد قال فضوليان زوجا رجلا امراة على
الف بغير امرها فخطب احدهما عن المراة والاخر عن الزوج ثم جدد العقد بخمسين دينارا حتى يوقف
العقدان جميعا فبلغ الزوج فاجاز الاول ثم بلغ المراة فاجاز الثاني لم يصح اجازتها لانه صار مفسوخا
باجازة الزوج العقد الاول والاجازة لا تلحق المفسوخ ولا يكون اجازتها للثاني ردا للاول حتى لو اجازت
بعد ذلك الاول ووافقت الزوج صح لان الاصل ان لا تحمل الاجازة ردا وانما يصير ردا حالة الثبوت ضرورة
التضاد فاذا لم يثبت لا يصير ردا وكذلك لو بدات المراة فاجازت فايهما اجازت اولا انعقد دون
الثاني ولا يلحقه الاجازة فلو اجاز الزوج احدهما والمراة اجازت الاخر فان خرج الكلامان معا ثم ارادا
ان يجتمعا على اجازة احدهما لا يصح لان كل واحد منهما صار رادا لما اجاز صاحبه فيرتد العقدان ولو كان
احدهما قبل صاحبه ان علم الاول منهما فهو الموقوف وان لم يعلم لم يصح واحد منهما لان الثابت مجهول
فلا يلحقه الاجازة فلو اجازت المراة النكاحين والزوج اجاز الاول فهو جائز وعليه المهر المسمى في الاول
وان اجاز الثاني فهو جائز وعليه المهر المسمى فيه لانه متى تعذر الجمع بين الاجازتين لا يصير ردا لاحدهما
فايهما اجاز الزوج فقد لحقه اجازة المراة فلو اجاز الزوج العقدين ايضا جاز ويحكم فيه بمهر المثل

ان كان اكثر من المهرين فلها الاكثر وان كان اقل منهما فلها الاقل وان كان اكثر من الاقل واقل من الاكثر فلها مهر المثل
وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لها الاقل في جميع ذلك كما لو تزوج امراة على الف او على الفين وهي
مسئلة كتاب النكاح فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاقل من المهرين لان المتعة لا تنقص حكما في
البلد لانها لا تبلغ نصف الاقل عادة قال رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة بعينها ووكل اخر بتزويجها منه
ووكلت المراة وكيلين هكذا فالتقى وكيلا الزوج ووكيلا المراة فزوج احد الوكيلين على الف درهم وقبل احد
وكيلي الزوج وزوجها الاخر على مائة دينار وقبل الاخر والعقدان وقعا معا فهو جائز ويحكم مهر المثل في
ذلك على ما بينا ولو وقع احد النكاحين قبل الاخر ولم يعلم ذلك فالنكاح جائز وعليه نصف المهرين لان الثابت
احدهما بيقين الا انه مجهول فترتفع الجهالة بالتوزيع بخلاف ما اذا زوجها على الف او الفين لان احدهما
ليس بثابت قطعا فان ادعت المراة ان النكاح بالدنانير كان اولا وادعى الزوج ان النكاح بالدراهم كان
اولا كان القول قول المراة الى مهر المثل والقول قوله في الفضل عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
القول قول الزوج الا ان ياتي بشيء مستنكر جدا وقد ذكرناه من قبل ثم عاد الى مسئلة الفضوليين فقال
فضوليان زوجا رجلا امراة بالف درهم ثم جدد العقد بخمسين دينارا فبلغ الزوج فقال اجزت احد النكاحين
وقالت المراة ايضا مثل ذلك او قال الزوج اجزت هذا او هذا وقالت هي مثل ذلك وخرج الكلام منهما
معا فانهما لم يجيزا شيئا ولهما ان يجتمعا بعد ذلك على احدهما لان التوقف لا يرتفع الا بتعيين احدهما او
قال اجزت هذا او هذا فالنكاح جائز ويحكم فيه مهر المثل على ما بينا من الاختلاف وكذلك لو بدات
هي باجازتهما ثم قال الزوج اجزت احدهما او هذا او هذا فان قال الزوج اجزت هذا او هذا وقالت المراة
اجزتهما اجازة الزوج فانه يجوز والمهر على الاختلاف الذي ذكرنا ولو قال الزوج اجزت احد النكاحين
وقالت المراة اجزت احدهما ذكر ان هذا والاول سواء في قول ابي حنيفة وعندهما لم يتم النكاح
حتى يجتمعا على الذي اجازه الزوج لان للزوج لما اجاز احدهما بطل الاخر فلما اجازت المراة احدهما
كان على الجائز وعندهما لا ينصرف الى الجائز اصل المسئلة اذا جمع بين حرة وامة وقال لاحدهما
على عشرة او جمع بين عبد وحمار وقال احدكما حر عند ابي حنيفة ينصرف الى العبد وعندهما الكل

ملا او قال فضولي زوج عبدًا امراتين في عقدة بغير اذنه فاذن مولاه ثم زوجه ايضًا امراتين اخريين في عقدة
وذلك برضى النسوة فلم يباشر حتى عتق فله ان يختار نكاح الاوليين او نكاح الاخريين او احدى الاوليين
واحدى الاخريين لان الكل قد توقف له ان يجيز نكاح امراتين فايتهما اجاز جاز فان اجاز نكاح الاوليين
وواحدة من الاخريين بطل نكاح الثلث لانه صار مفسوخًا لانه اجازه لا على الوجه الذي شرع فصار معرضا
فبطل التوقف وان اجاز نكاح الرابعة جاز لانه موقوف ولم يوجد الاعراض عنه ولو كانت الابلجة وقعت
في عقدة واحدة لم يملكها الاجازة ابدا لان اللفظ وقع لغوًا وكذلك لو ان رجلًا تحته امراة زوجه رجل اربعًا
في عقد متفرقة ثم ماتت امراة لم يملك الا اجازة نكاح الثلاث منهن لانه ما يعقد موقوفًا الا على اجازة
الثلث ولو كان ذلك في عقدة واحدة لا يجوز اجازة شي لانه وقع لغوًا لا مجيز له في الحال ولو زوجه اختها ثم ماتت
التي كانت عنده لا يملك الاجازة لانه وقع لغوًا والله اعلم

باب من النكاح بين العبد والامة والخيار لهما

اصل الباب ان الامة المنكوحة اذا اعتقت فلها
الخيار لحديث بريرة والعبد اذا اعتق لا خيار له لان الشرع خير الامة لرفع زيادة الملك عنها وهذا لا يتاتى في
العبد فلو انها اختارت نفسها كانت فرقة بغير طلاق لانه يثبت لمعنى فيها وهي لا تملك الطلاق بخلاف خيار
المخيرة لانه يثبت بتمليك الزوج وخيار العتق يتوقف على مجلس علمها وتعذر بالجهل بالخيار بخلاف خيار
البلوغ لان دار الاسلام دار علم والحرة تتفرغ لمعرفة الاحكام فلا تعذر بالجهل اما الامة منا فهي مملوكة
للمولى فلا تتفرغ لذلك وكذلك لا يشترط قضا القاضي في خيار العتق بخلاف خيار البلوغ لان خيار
العتق ثبت لرفع زيادة الملك والرفع لا يحتاج الى قضا القاضي اما خيار البلوغ يثبت لرفع النكاح بعد
افادة جميع الاحكام فيحتاج الى قضا القاضي وبين خيار العتق وخيار البلوغ فرق من وجه اخر عرف في موضع
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل زوج امته من عبده ثم اعتقها فلها الخيار فان لم تعلم بالخيار
زمانا ثم علمت فلها الخيار في مجلس علمها فان اختارت نفسها تكون فرقة بغير طلاق لما ذكرنا وان
قامت في مجلس علمها بطل خيارها لانه جواب التمليك من جهة الشرع وهو قوله عليه السلام ملكت بضعك
فاختاري وجوار الـ ... اعرف فان لم تعلم المعتقة بالخيار

حتى ارتدا ولحقا بدار الحرب ثم عادا مسلمين فلها الخيار اذا علمت لان النكاح على حاله فلا يتغير حكمه وكذلك لو علمت في
دار الحرب واختارت نفسها وكذلك الامة الحربية اذا اعتقت في دار الحرب فلها الخيار اذا علمت وهذا بناء
على ان اعتاق الحربي في دار الحرب نافذ لكنه غير متقرر بل عليه الاسترقاق تابيدًا ذكر في موضع ان اعتاق
الحربي في دار الحرب لا ينفذ عند ابي حنيفة والصحيح ان اعتاق الحربي في دار الحرب صحيح اذا اعتقه وخلى سبيله
حتى لا يكون مسترقا بعده مقارنًا للاعتاق وموضوع المسئلة هنا فيما اذا اعتقه وخلى سبيله وان لم تعلم
حتى خرجا الينا مسلمين فهي على خيارها اذا علمت قال زوجان حربيان سُبيا معا فهما على نكاحهما عندنا
على ما عرف فلو اعتقا فلها الخيار وروي عن ابي يوسف انه لا خيار لها لان هذه الزيادة كانت مستحقة عليها
عند العقد لانها كانت حرة فلا يثبت لها الخيار لرفع هذه الزيادة الا انا نقول الزيادة المستحقة عند العقد
قد بطلت بالرق الحادث وهذه الزيادة حدثت بالعتق الطاري فكانت بسبيل من رفعها وكذلك الزوجان
الحران المسلمان اذا ارتدا معا ولحقا بدار الحرب ثم سبيا مرتدين فاسلما فالمراة تبعته دون الزوج لانها
تسترق دون الزوج والنكاح باقي فلو اعتقت فلها الخيار لان النكاح لم يبطل بارتدادهما وقد حدثت الزيادة
بالعتق الطاري وكذلك لو كانت امة مسلمة زوجت من مسلم فاعتقت فارتدا ولحقا بدار الحرب وعلمت
بالخيار فاختارت زوجها وبطل خيارها ثم سبيا مرتدين واسلما فلما عتقت فلها الخيار وكذا صغيرة لها
ابوان مسلمان ارتد الابوان ولحقا بدار الحرب فزوجها عمها فلم تبلغ حتى لحق الزوج والام والصغيرة بدار الحرب
مرتدين فالنكاح قائم فان سبوا فالزوج والابوان والام والصغيرة اماء للسابي فان اعتقت وهي
صغيرة ثم بلغت فلها خيار العتق دون خيار البلوغ لان خيار البلوغ يثبت لقصور الولاية وولاية العم
قد زالت بالرق ويثبت ولاية المولى لصغر الحال اما خيار العتق يثبت لزيادة الملك وقد وجد ولو كان
مكانها غلاما والمسئلة بحالها لا يثبت خيار البلوغ لما ذكرنا ولا خيار العتق لما ذكرنا في اصل الباب والله اعلم

باب من النكاح ايضًا في باب النكاح كالقيمة في باب البيع

اصل الباب ان البدل الاصلي مهر المثل وانما يصار الى المسمى اذا صحت التسمية من كل وجه عند ابي حنيفة وعند صاحبيه البدل
الاصلي هو المسمى وانما يصار الى مهر المثل اذا فسدت التسمية من كل وجه اذا ثبت هذا نقول حر فاوفي

دخل بين التسميتين تسلم من وجه فيجب مهر المثل عند ابي حنيفة وعندهما لم يتبدل من كل وجه فيجب الاقل اصله
اذا تزوج امراة على الف او على الفين وهي مسئلة الاصل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا تزوج امراة على الف
حالّة او على الف نسيئة الى سنة فعند ابي حنيفة ان كان مهر مثلها الفا فلها الف حالة وان كان اقل من الف فلها
الف الى سنة لان المؤجل دون المعجل الا ترى انه لو اشترى بالف نسيئة فاراد ان يبيعه مرابحة على الف حالة لا يجوز
وكذا اذا باع بالف حالة فاراد شراه قبل نقد الثمن بالف مؤجل لا يجوز لانه شرى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن فصارت
مسئلة كما اذا تزوجها على الف او على الفين فيكون الحكم فيما ذكرنا في الالف والالفين على الاختلاف الذي بينا
قال ولو تزوجها على الف حالة او على الفين الى سنة فان كان مهر مثلها الفين فلها الخيار ان شاءت اخذت الفا
حالة وان شاءت اخذت الفين الى سنة لانه تعلق بكل واحد منهما نقصان من وجه وزيادة من وجه فلها الخيار
ايهما شاءت وان كان مهر مثلها اقل من الف فالزوج بالخيار لان الواجب هو الاقل وان كان فيما بين ذلك فلها مهر المثل
عند ابي حنيفة وعندهما يجب الاقل على كل حال الا اذا رضي الزوج باعطا الاكثر لما ذكرنا والله تعالى اعلم

باب من اجازة النكاح بزيادة الصداق اصل الباب

ان الاجازة اذا كانت معلقة بالشرط تعتبر وجود ذلك الشرط لان الاجازة معتبرة باصل العقد ثم الشرط
في اصل العقد يراعى فكذلك في الاجازة واجازة النكاح بصداق اخر لا يكون ردًّا للعقد الموقوف لان صحة العقد
لا يقف على وجود التسمية وانما وجوب المال من ضرورة صحة العقد وحرف اخر ان الزيادة في المهر
بعد النكاح يصح ويلتحق باصل العقد على ما عرف وانه معتبر بمهر المثل ففي كل موضع امكن ايجاب مهر المثل
امكن ايجاب الزيادة والا فلا وحرف اخر ان الجعل يستعمل في الابتدا والاجازة تستعمل في البنا
والامضا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل تزوج امة بغير اذن مولاها على مائة درهم فقال الزوج
للمولى اجز النكاح فقال المولى اجزت على ان تزيدني خمسين فهذه ليست باجازة ولا ردًّا اما ليست باجازة لانه
علق الاجازة بشرط فما لم يرض الزوج بالزيادة لا يتحقق الاجازة وليس برد ايضًا وللمولى ان يجيز بعد ذلك لما
ذكرنا في اصل الباب وكذلك اذا قال لا اجيز حتى تزيدني خمسين او الا بزيادة خمسين لان حتى للغاية فكان
امتناعا عن الاجازة الى غاية الزيادة والا للاستثنا فكان امتناعا عن الاجازة واستثنا الزيادة قال ولو

قال لا اجيز النكاح واجيزه ان زدتني خمسين لان الباقي معطوف على الاول فصار مردودًا على الاطلاق اذ العطف
يقتضي تقرير المعطوف عليه ثم في الفصول الاول اذا رضي الزوج به صحت الزيادة والتحقت باصل العقد حتى لو دخل
بها او مات عليها يتاكد الكل وان طلقها قبل الدخول بها يسقط الزيادة ويتنصف المسمى في العقد فيجب
خمسون وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف اخيرا وفي قوله الاول يتنصف الاصل والزيادة جميعا وجه
قوله الاول ان الزيادة متى صحت والتحقت باصل العقد صار كالمذكور في العقد والمذكور في العقد يتنصف الا انا
نقول الزيادة في المهر يعتبر بمهر المثل لا بالمسمى لانه في الزيادة دون المسمى لان مهر المثل يجب بالعقد لا بالتسمية
والزيادة تجب بالتسمية لا بالعقد فاما المسمى في العقد يجب بالعقد والتسمية جميعًا فكانت الزيادة في الوكان
مثل مهر المثل فيسقط بالطلاق قبل الدخول كمهر المثل قال ويشترط حضرة الشهود عند العقد دون
اجازة المولى ورضا الزوج لان الشهود شرط العقد ولو قال المولى فيما ذكرنا اجزت النكاح على خمسين
دينارا او رضي الزوج بذلك صح لما مر في الاصل ان صحة العقد لا يقف على وجود التسمية وصحتها في العقد
فرق بين هذا وبين البيع الموقوف بمائة لانه اذا قال المالك اجزت بخمسين دينارا فانه يكون ردًّا للبيع ووجه
الفرق ان البيع لا يكون بدون بدل فاذا اجاز ببدل اخر غير الاول خلا الاول عن البدل فيفسد اما خلا النكاح
عن البدل لا يمنع صحة العقد على ما مر فلو انه طلقها قبل الدخول بها يتنصف ما شرط المولى عند ابي
يوسف وعندهما لا يتنصف بل يسقط اصلا ويجب المتعة لان ما هو المذكور في العقد لم يجب اصلا فصار
هذا كالمفروض بعد العقد فيكون على الاختلاف الذي ذكرنا وحقيقة الفقه ما بينا ان في الوكالة دون المهر
في العقد كمهر المثل قال والولي اذا زوج المولية البالغة من رجل فاجازت النكاح على بعض ما سمينا
فهو بمنزلة اجازة المولى في جميع ما ذكرنا قال ولو انه زوج امته باذن مولاها ثم اعتقها المولى فلها الخيار
على ما مر فلو ان الزوج قال لها الا اعطيك درهما على ان تختاريني ففعلت سقط خيار الفسخ ولا
شي لها من الخمسين لانه مجرد حق فلا يصح الاعتياض عنه كحق الشفعة ولو قال ذلك اخمسين ازيدها في
صداقك على ان تختاريني ففعلت يجب الخمسون لان الزيادة تلتحق باصل العقد وقد جعل سببا لاثبات
الزيادة اختيارها زوجها وقد يلتحق ويكون الخمسون للمولى لان الاصل له وهذا ملحق بالاصل وهو

كالمشتري إذا أدى الثمن بعد موت البايع صح ويكون ميراثا عن البايع قال رجل تزوج أمة بغير إذن المولى
وبغير شهود فقال المولى أجزت النكاح بحضرة الشهود لا يجوز ومثله لو قال جعلت
ذلك النكاح نكاحا بكذا وقبل الزوج ذلك صح إذا كان بحضرة الشهود لما ذكرنا في الأصل أن الجعل إنشا
النكاح ابتدا والإجازة بنا على الأول ونظيره صغير طلق امرأته ثم قال بعد البلوغ أجزت ذلك الطلاق لا
يقع ولو قال جعلت ذلك طلاقا صح وكذا العتاق على هذا وهذا إذا قال جعلت ذلك النكاح نكاحا بكذا أما
إذا قال جعلت ذلك النكاح بكذا ولم يذكر نكاحا لا يصح لأنه تقرير ذلك النكاح لا إنشا غيره والله أعلم

باب من نكاح المرائر في العقد الذي يكون أوله جائزا ثم يفسد

أصل الباب أن الإجازة إذا لحقت العقد الموقوف كان لحالة الإجازة حكم إنشا العقد لأن العقد
لم يتم قبل الإجازة وإنما يتم وينفذ بالإجازة فكان له حكم الإنشا إذا ثبت هذا نقول كل معنى يمنع صحة العقد
إذا قارنه فإذا اعترض على العقد الموقوف أبطله ويمنع لحوق الإجازة به إذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
رجل زوج صغيرتين من رجل بغير أمره في عقدة واحدة وقبل الرجل فضولي آخر حتى يوقف العقد على
إجازة الزوج فأرضعت امرأة الصغيرتين بطل نكاحهما حتى لو بلغه فأجاز نكاح إحديهما لا يجوز لأنهما
صارتا أختين في حال توقف العقد ولو كانتا أختين في الابتدا الجمع بينهما في عقدة لا يجوز نكاح واحدة
منهما فإذا اعترض منع الإجازة لما مر في الأصل وبمثله لو أرضعت إحديهما فماتت ثم أرضعت الأخرى
لا يبطل نكاح الأخرى حتى لو أجازه الزوج جاز لأن حين كان الجمع ثابتا لم يكن الأختية ثابتة وحين
ثبتت الأختية وهو وقت إرضاع الثانية لا جمع لأنه لما ماتت إحديهما بطل نكاحها أصلا ولم يبق
النكاح الثانية فلا يتحقق الجمع بين الأختين نكاحا قال ولو كانت إحدى المرائر كبيرة والأخرى
صغيرة فزوجهما فضولي ابن منه ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة بطل نكاحهما ولا يلحقه الإجازة لأن
الأمية والبنتية طرأت على موقوف لما مر قال رجل زوج أمته من رجل برضاها في عقدة وقبل عن
الزوج فضولي فأعتق المولى إحديهما بطل نكاح الأمة حتى لا يلحقه الإجازة ونكاح المعتقة
موقوف لأنه لو أنشأ المولى العقد في هذه الحالة لا يصح نكاح الأمة لأنها ليست بمحل حالة الضم

كما في العنين وكذلك لو قذف امرأته فلاعنها وهي مريضة وفرق بينهما ثم ماتت لا يرثها الزوج لأنه فرقة بالطلاق
عند أبي حنيفة ومحمد فكان مضافا إلى الزوج وعند أبي يوسف أن لم يكن طلاقا فالكن المرأة مضطرة في اللعان
لدفع العار عن نفسها هذا إذا كان المريض هي المرأة فإن كان المريض هو الزوج فكذلك فرقة جاءت من قبله
ثم مات وهي في العدة ورثته إلا إذا خيرها وجعل الأمر بيدها فاختارت نفسها فإنها لا ترث لأنها
تصير راضية بذلك قال ولو آلى منها وهو مريض فمضت أربعة أشهر وبانت وهو مريض ثم مات وهي
في العدة ورثته ولو كان الإيلا في الصحة وبانت في المرض لم ترثه لأن الإيلا تعلق الطلاق بمضي المدة فالزوج
لم يفعل في مرضه شيئا حتى يصير فارا قال وإذا علق الرجل طلاقها ثم وجد الشرط فالحاصل في هذا أن الأمر
لا يخلو إما أن كان التعليق في الصحة والشرط في المرض أو كلاهما في المرض وكل واحد منهما على ثلثة أوجه
أحدها أن يكون التعليق بفعل الأجنبي أو الفعل السماوي كمجي شهر ونحو ذلك والثاني أن يكون بفعل الزوج
والثالث أن يكون بفعل المرأة فأما إذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فإن كان التعليق بفعل
الأجنبي أو الفعل السماوي لا ترث المرأة لأن الزوج لم يصنع في مرض الموت شيئا وإن كان التعليق بفعل نفسه
صار فارا سواء كان فعلا له منه بد أو لا بد له منه لأنه باشر الوقوع في مرض الموت فكأنه باشر الطلاق
من جهة وإن كان التعليق بفعلها فإن كان فعلا لها منه بد ككلام زيد ودخول الدار لم يصر فارا لأنها
رضيت به وإن لم يكن فعلا لها منه بد كأدا الظهر واستيفا الحق ونحو ذلك يصير الزوج فارا عند أبي حنيفة
وأبي يوسف وقال محمد لا يصير فارا والحجج من الجانبين عرفت في الأصل فأما إذا كان التعليق والشرط جميعا
في المرض يصير فارا في الفصول كلها إلا في فصل واحد وهو أن يكون التعليق بفعلها الذي لها منه بد فإنه لا
يصير فارا لأنها بمباشرة الشرط صارت راضية بالطلاق ○

كتاب الدعوى

باب الدعوى والبينات — أصل الباب

أن الاستيلاد ودعوى الولد في ملك الغير لا يصح لأنه شعبة من شعب العتاق لأنه يوجب حقيقة الحرية للولد
وحقيقة حق الحرية للأم فأشبه العتاق والاستيلاد للأب جارية الولد فإنه يصح بنا وبلا الملك الثابت بالحرية
وهو قول أهل العلم انتفع بمال الابن ثم صح الاستيلاد والدعوة إذا كان بحقيقة الملك لا بشبهة الملك

قيام الملك من وقت العلوق الى وقت الولادة على سبيل الاستمرار بلا اذا وجد في اصل الطرفين يلغي اما اذا كان
بيادين الملك لا يشترط قيامه من وقت العلوق الى وقت الولادة حتى لو انقطع فيما بين ذلك او انعدم في اصل الطرفين
لا يصح لانه انما يصير استيلاده لانه يصير متملكا الجارية على الولد قبيل الوطي ولهذا لا يلزمه العقر على ما
عرف فلا بد من قيام ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الولادة حتى يمكننا اثبات الملك له بهذه الدعوى
مستندا الى وقت العلوق وحرف اخر ان الاب اذا مات او فاتت ولايته بسبب من الاسباب فالجد
يقوم مقامه الا اذا عاد ولاية الاب قبل الولادة فانه يبطل دعوة الجد اذا عرفنا هذا نقول قال
محمد رحمه الله اذا باع الرجل جارية الحامل فولدت عند المشتري فادعاه ابو البايع وصدقه البايع وكذبه
المشتري لا يثبت نسبه منه لعدم الولاية في اصل الطرفين بخلاف البايع اذا ادعى حيث يصح والفرق بينهما
وهو تمام الفقه فيما ذكرنا ان الاصل انه يشترط قيام حق التملك للاب في كل مدة الحمل على ما ذكرنا ولو اثبتنا
له حق التملك على هذا الوجه ابطلنا الملك الثابت للمشتري ظاهرا ومعلوم ان مراعاة حقيقة الملك اولى من
مراعاة حق التملك اذا كان كل واحد منهما قابلا للنقض فاما البايع فان كان العلوق في ملكه كان الثابت
له حق استيجاب النسب وهو لا يحتمل النقض كحقيقة النسب فلو انا اعتبرناه ملك المشتري لابد من ابطال
هذا الحق على البايع وهو لا يحتمل البطلان وملك المشتري يحتمل النقض والبطلان فكان رعاية حق البايع
اولى ولو صدق المشتري الاب وكذبه البايع يثبت نسب الولد منه وعتق الولد ولا يسقط الثمن عن المشتري
لان اقراره مقبول في حق نفسه لا في حق غيره ولا يصح على اب البايع لانه اقراره على غيره لا عليه
ولا يضمن الاب للبايع لانه تملك الجارية على المشتري دون البايع قال ولو ولدت الجارية عند البايع
ولدين في بطن واحد فباع احد الولدين ثم ادعى اب البايع الولدين يصح الدعوة ويثبت نسب الولدين وعتق
الولد الذي كان عند البايع وصارت الجارية ام ولده بالقيمة ولا ينتقض البيع في الولد المبيع ولا يعتق
لان الامة كانت في ملك ابنه التمليك فيثبت نسب هذا الولد فيثبت نسب الاخر ضرورة ولكن لا ينتقض
البيع فيه لان الدعوى لا يصح في حق المشتري لان فيه ابطال الملك الظاهر فلو كان البايع باع الجارية مع احد
ولديها فادعاهما الاب لا يصح الدعوة عند محمد وعند ابي يوسف يصح لهما ان الاصل في ثبات النسب ملك الام

الى الحرة فكذا الاجازة لما مر في اصل الباب ولان المولى باعتاق احديهما صار رادا لنكاح الامة حالة التوقف واليه
ذلك فلو اجاز نكاح الحرة بعد ذلك يصح واجازة الزوج نكاح الامة لا يكون رد النكاح الحرة لانه منفسخ
فكانت اجازة فاسدة ولو ان المولى عتقهما معا فاجاز الزوج نكاحهما او نكاح احديهما جاز لان حالة
العقد هما امتان وحالة الاجازة حرتان فلا يتحقق الجمع بين الامة والحرة بحال ما قال ولو اعتق المولى احديهما
قبل صاحبتها بكلام موصول بحرف العطف بان هذه حرة وهذه حرة او بكلام منفصول بان اعتق احديهما وسكت
ثم اعتق الاخرى فاجاز الزوج نكاحهما معا او واحدة بعد الاخرى جاز نكاح المعتقة اولا لان الحكم في حقها لا
يتغير باعتاق الثانية وبطل نكاح الثانية باعتاق المولى فلا يلحقه الاجازة على ما مر ولا يكون اجازة الزوج نكاح
الاخيرة رد النكاح الاولى لما مر انه منفسخ هذا اذا كان النكاح في عقدة واحدة اما اذا كان في عقدتين فهذا على وجهين
اما ان كان المولى واحدا او كان لهما موليين لكل امة مولى على حدة فان كان مولى الامتين واحدا فالجواب لا يختلف فانه
اعتق المولى احديهما قبل صاحبتها ان اجاز الزوج نكاح المعتقة اولا جاز وان اجاز نكاح المعتقة اخرا لا يجوز
كما اذا زوجهما في عقدة واحدة لان المجيز في الطرفين واحد فلا يختلف الرد والاجازة في عقدة واحدة او في
عقدتين وان كان لكل امة مولى على حدة فاعتقت الامتان على التعاقب فالنكاحان على حالهما فايهما اجاز
الزوج جاز لانهما لو انشا العقد واحديهما حرة والاخرى امة توقفا لانه لا تضايق في التوقف واحديهما لا تملك الاجازة
والرد في ملك الاخرى بخلاف ما اذا كان المولى واحدا لانه باعتاق الاولى يصير رادا النكاح الثانية وانه يستبد
من ذلك وان اجازهما جاز نكاح المعتقة الاولى لانه عند الاجازة يصير كالمنشا على ما مر فيصح نكاح
الحرة ويبطل نكاح الامة وكل جواب عرفته في مولى الامتين فهو الجواب في ولي الصغيرين حتى ان ابني
عم وليهما واحد زوجهما من رجل في عقدتين وقبل عن الزوج فضولي فجاءت امراة وارضعتهما بطل النكاحان
جميعا لان الولي لما كان واحدا يصير كالمنشا في كل ساعة وهو لا يملك انشا العقد عليهما مجتمعا
ومتفرقا ولو كان لكل واحدة ولي على حدة والمسألة بحالها جاز نكاح احديهما لانهما لو انشا
العقد توقفا احديهما كذا هذا قال فضولي زوج رجلا اختين في عقدتين فبلغه فقال اجزت نكاح هذه وهذه
او وصل الكلام بطل لانه لا يجوز نكاح واحدة منهما فرق بين هذا وبين ما ذكرنا من قبل ان المولى اذا قال هذه

حرة وهذه حرة فانه لا يوجب عتقهما معا حتى لو اجاز الزوج النكاح جاز المولى في الثاني بخلاف ما اذا كان المولى
وليس الامة باعتاق الاولى يصير رادا النكاح الثانية وانه تشبيه من ذلك ولو اجاز نكاح الاولى جاز فقال
بعضهم انما اختلف الجواب لاختلاف وضع المسئلتين هنا افرد الكلام لكل واحدة منهما جزاء على حدة
فقال هذه حرة وهذه حرة فلا يتوقف عتق الاولى على عتق الثانية فاذا اعتقت الاولى قبل الاخرى بطل
نكاح الاخرى لانها امة على الحرة اما هنا لم يفرد الكلام لكل واحدة جزاء على حدة فانه قال اجزت نكاح هذه وهذه
فيتوقف الاول على الثاني فصار جامعا بينهما فبطلا حتى لو قال هذه حرة وهذه ولم يذكر للثاني جزاء
كانت بمنزلة قوله انتما حرتان ولو قال في مسئلتنا اجزت نكاح هذه واجزت نكاح هذه يصح نكاح الاولى وقال بعضهم
الفرق بينهما من وجه آخر لا باختلاف الوضع وهو ان في الاخير حكم صدر الكلام يتغير باجازة الثانية
فيتوقف عليه وفي الاعتاق الحكم في الاولى لا يتغير فلا يتوقف له

باب في فرقة المرض الذي يتوارث والذي لا يتوارث اصل الباب

ان المرأة متى اكتسبت سبب الفرقة في مرض موتها بغير رضى الزوج ثم ماتت قبل انقضاء العدة يرثها الزوج وان كان
ذلك برضى الزوج او جاءت الفرقة من قبل الزوج لا ترث كما في جانب الرجل اذا طلق امرأته في مرض موته بغير رضاها
ثم مات وهي في العدة ترث منه وان كان برضاها لا ترث وقد عرف تمامه في المختلف اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله تعالى رجل تزوج امة فاعتقت ووهب لها مال فاختارت نفسها في مرضها ثم ماتت
وهي في العدة ورثها الزوج لان الفرقة جاءت من قبلها ولهذا لم يكن طلاقا وكذلك الصغيرة اذا زوجها غير
الاب والجد فبلغت وقد دخل بها الزوج فاختارت نفسها في مرضها ثم ماتت في العدة يرثها الزوج لما
ذكرنا ان الفرقة مضافة اليها ولهذا لم يكن طلاقا وكذلك لو ارتدت في مرضها او قبلت ابن زوجها او ما
اشبه ذلك ورثها لان الفرقة منها قال العنين اذا اجل سنة فلم يصل اليها فخيرت وهي مريضة فاختارت
نفسها لم يرثها الزوج لان الفرقة مضافة الى الزوج لانه متى امتنع عن الامساك بالمعروف ناب
القاضي منابه في التسريح باحسان ولهذا كان طلاقا وكذلك لو طلق امرأته ثلاثا بعدما دخل بها
ثم جب زوجها في العدة فعلمت بذلك وهي مريضة فاختارت نفسها ثم ماتت في العدة لم يرثها

فاذا تعذر الملك فيها لا يثبت النسب لابي يوسف ان الملك في الام يعتبر لثبوت الحكم في الولد وكان الحكم في
الولد اصلا ومحله قائم والاحتمال ثابت الا انا نعتبر هذا في حق المولود حتى يثبت النسب فيه فاما في
حق المالك فلا يعتبر ويجب القيمة ولكن لا ينتقض البيع ويعتق الولد الذي لم يبع منه ويثبت نسب
الذي باع ضرورة كالجارية المشتركة بين اثنين اذا ولدت ولدين في بطنين فادعى كل واحد ولدا يثبت نسبه
منه ويضمن مدعي الاصغر لمدعي الاكبر نصف قيمة الاصغر لان الاحتمال لما كان قائما حين الدعوة اعتبر في
حق المولود اما في حق سقوط القيمة فلا فلو صدق المشتري الاب في ذلك فعند محمد يعتق الولدان بغير
شيء ويثبت النسب وينتقض البيع لان النسب انما يثبت بتصديق المشتري في الذي بيع فيثبت نسب
الولد الآخر ضرورة فصار البائع مالكا اخاه فيعتق من غير قيمة وعند ابي يوسف لا يعتق والجواب
لان الدعوة كانت صحيحة والقيمة واجبة فلا يسقط باقرار المشتري فان صدقه البائع الاب وكذبه
المشتري لا يثبت نسب الولدين منه وعتق الذي في يده بالقرابة ولا ينفسخ البيع فبقي الولد الآخر والام
مملوكين للمشتري قال الجد اذا ادعى ولد جارية ابنه فان كان ابو المالك حيا لا يصح دعوة الجد لانه
يستدعي قيام الولاية على ما مر في الاصل ولا ولاية للجد مع الاب وان كان الاب ميتا يصح لقيام الولاية
للجد ولو كان الاب حيا لكنه نصراني والولد والجد مسلمان يصح ايضا لان الولاية للجد دون الاب الكافر
وكذلك لو كان الاب حيا مكاتبا او عبدا والولد والجد حران يصح ايضا لانه لا ولاية للاب وان كان الاب
مرتدا فدعوة الجد موقوفة عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح ولو ادعاه المرتد فهو موقوف ان اسلم
صح وان مات او لحق بدار الحرب بطل وما لا ينفذ دعوته وهو فرع مسئلة تصرفات المرتد فعنده موقوف
وعندهما صحيح ولو كانوا احرارا مسلمين فمات الاب فادعى الجد ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من
وقت موت الاب لا يصح لعدم الولاية في طرف العلوق وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الموت
صح لقيام الولاية ولو كان الاب نصرانيا حالة العلوق او عبدا او مكاتبا فاسلم او عتق قبل الولادة
ولو كان الاب مكاتبا والابن حرا وله جارية فولدت ولدا وقد عتق الاب قبل ذلك فادعى الولد ان
جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت عتق الاب لا يصح لعدم الولاية في طرف العلوق ولو جاءت به لستة

اشهر قضاء عدلا يثبت النسب لقيام الولاية قال ولو حبلت الجارية فباعها ثم اشتراها فولدت عنده فادعى ابو
المالك لا يصح لانقطاع الولاية فيما بين العلوق والولادة وذلك يمنع الاستناد لما مر فان صدقه الابن بذلك
صدق في حق نفسه فيملك الجارية بالقيمة ويعتق الولد مجانا ولا يبطل ما سبق من البيع لان قوله مقبول
في حق نفسه دون غيره قال وكذلك لو لم يبعها ثانيا لكن رد عليه بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية او خيار
شرط او بفساد البيع لانه بطل التاسع اما في الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء فظاهر لانه بمنزلة البيع
الجديد واما في غير ذلك فان الفسخ لا يتبين ان البيع لم يكن الا ترى ان الشفعة لا تبطل قال الا ب اذا كان معتوها
فادعى الجد ولد جارية الحافد يصح ولو افاق الاب ثم ادعى الجد لا يصح لو حصل ولاية الجد في الفصل الاول
دون الثاني فلو ادعى المعتوه بعد افاقته وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت افاقته القياس ان لا
يصح لعدم الولاية في طرف العلوق فصار كالمكاتب اذا اعتق وفي الاستحسان يصح لان الولاية في
نفسه قائمة لكن عجز عن الاستيفاء فاثبتناه للجد لمكان العجز فاذا قدر ظهر حكم الولاية السابقة.

باب من الدعوى والبينات اصل الباب

ان القضاء على الغايب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر وقد عرف في موضعه وحرف اخر ان الاقرار
حجة قاصرة يعمل به في حق المقر دون غيره لانه في حق الغير دعوى وحرف اخر ان ظاهر اليد يوجب
توجه الخصومة ولا يمكنه الدفع الا بحجة ان اليد للغير وهذا اذا كان المدعي يدعي الاستحقاق بفعل من
جهة ذي اليد فاما اذا كان يدعي ذلك بحق الغصب والبيع وغير ذلك لا يندفع الخصومة عنه وان اقام
الحجة وحرف اخر ان القضاء بالعتق قضاء على الناس كافة لان فيه حق الله تعالى وجميع الناس
خصماء ولانه يتعلق به احكام ترجع الى كافة الناس الولاية والشهادة ونحو ذلك الا العقل قول المملوك
في حرية الاصل فاما في عتاق حادث يحتاج الى الحجة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل ادعى دارا او
ثوبا في يد رجل وقال ذو اليد انها عندي وديعة لفلان الغايب او عارية او اجارة او رهن او غصب لم
يندفع عنه الخصومة بمجرد الدعوى فان اقام على ذلك بينة تندفع الخصومة عنه وكذلك اذا اقام البينة
على اقرار المدعي انها لفلان وكذلك اذا اقام البينة ان فلانا دفعها اليه لا يجب الرهن كلها ثبت ان
اليد المعتبرة له وقال ابن ابي ليلى تندفع الخصومة بمجرد قوله وقال ابن شبرمة لا تندفع وان اقام البينة وعن
ابي يوسف يحكم فيه رايه ان حسن ظنه به قبل بينته على ذلك وان ساء ظنه وعرف انه فعل واحتال في ذلك
لا يقبل بينته ولا يدفع عنه الخصومة لابي يوسف ان الانسان قد يحتال بمثل هذه الحيلة لدفع الخصومة
عن نفسه والقاضي نصب ناظرا للمسلمين فيحكم فيه برايه لهما ان الثابت بالبينة العادلة كالثابت
بمعاينة ولو عاين القاضي ذلك لا يدفع عنه الخصومة كذا هذا وما ذكره من التهمة فذلك امر باطن لا يتعلق به الحكم
به فان قال الشهود اودعها رجل نعرفه بوجهه دون نسبه لم يندفع الخصومة عنه عند محمد لان تعريف
الغايب بالنسبة وقال ابو حنيفة يندفع لان الشهود عرفوا ان المودع غير المدعي وهو المقصود في
الشهادة وان قال المودع رجل يعرفه بوجهه ونسبه لا يعقل لانه يحتمل ان يكون هذا الرجل هو المدعي
وكذلك لو قال المدعى عليه اودعني رجل لا اعرفه قضي بالدفع الى المدعي لما مر وكذلك اذا قال الشهود او الغصب
غير الذي يدعي ذو اليد لا يقبل لانه صار مكذبا للشهود قال ولو ادعى المدعي ان الذي في يديه الدار غصبها
منه او استاجرها منه او فعلا من الافعال مثل الشرى والهبة ونحو ذلك او اقام المدعى عليه البينة
انها لفلان اودعها عنده او اوكرها ونحو ذلك لا يقبل بينته ولا يندفع عنه الخصومة لانه انتصب
خصما بفعله فاذا قضي عليه فحضر الغايب واقام البينة على الملك والايداع يقبل لان القضاء على
صاحب اليد لا يكون قضاء على الغايب ولو كان في يديه عبد فادعى ذو اليد انه اودعه فلان وقال
العبد لا بل انا عبد لك وقد اعتقتني واقام البينة لم يقبل بينة ذي اليد انه اودعه فلان لان العبد
ادعى فعل الاعتاق عليه وان حضر الغايب واقام البينة على ما يقوله ذو اليد لم يلتفت اليه لانه صار
مقضيا عليه لما ذكرنا ان القضاء بالعتق قضاء على الناس كافة ولو لم يقم العبد البينة على هذا لكنه اقام على
انه عبد فلان الذي يدعي ذو اليد وغيره وانه اعتقه واقام ذو اليد البينة ان فلانا اودعه لا تقبل بينة
العبد عليه لانه اقر انه ليس بخصم الا انه يحال بين ذي اليد وبين العبد استحسانا لانه اقام البينة
على العتق وعلى قصر اليد فيقبل بينته في حق قصر اليد كما في الوكيل بحمل المراة والعبد اذا اقاما البينة
على الطلاق والعتق ويستوثق من العبد بكفيل نظرا للغايب ولو لم يقم العبد البينة لم يلتفت الى دعواه

لانه اقر ان اليد كان ثابتا فلا يبرو بمجرد الدعوى فلو قال العبد انا حر الاصل فالقول قوله لانه انكر اليد اصلا والظاهر
شاهد له لان الاصل عدم اليد على الادمي بخلاف ما تقدم لانه اقر باليد وادعى زوالها فان اقام صاحب اليد البينة
على ما ادعى من الوديعة والملك دفع اليه لان الاصل يقبل التبدل وقد ثبت انه تبدل وان اقام البينة على
انه اودعه ولكن لم يشهد الشهود انه للمودع لم يقبل بخلاف الدار اذا شهدوا ان فلانا اودعه اياه يكفي ذلك
لان الايداع في الادمي لا يتحقق الا بالملك لا محالة فان الحر الصغير يودع كالعبد فالبينة على الايداع لا يكون بينة على الملك
اما الدار فانها مملوكة على كل حال والانسان يودع ملك الغير ولا يملك غيره فان اقام ذو اليد البينة على الملك
للمودع والايداع واقام العبد البينة انه حر الاصل كان بينه وبين العبد ويستوثق من العبد بكفيل استحسانا
فاذا حضر الغايب سلم العبد له قامت البينة على حرية الاصل ولا يكتفي بما اقام لان المودع ليس بخصم عنه
فان اقام والاراد عليه والقياس ان لا يقبل بينة العبد على ما بينا قال ولو ادعى ذو اليد ما ذكرنا من الوديعة
وادعى رجل شرى العبد من ذي اليد فانه لا تندفع الخصومة عنه على ما ذكرنا ولا يقبل بينة ذي اليد
على كون الوديعة لانه يدعي عليه فعلا فلا يخرج من ان يكون خصما بما حاله اليد الى غيره فان حضر الغايب
قبل القضا للمدعي دفع اليه لان اقرار ذي اليد صحيح لانه ملكه ظاهرا لم يثبت ملك المدعي بعد وليس في
الدفع الى المقر له ضرر بالمدعي لانه يقضي له على الغايب بالبينة التي اقامها على ذي اليد ولا يكلف اعادة البينة
عليه لانها قامت على خصم واقرار ذي اليد لم ينفذ في حقه حتى يبطل لكونه خصما في حقه فان اقام المقر له البينة
انه كان ملكا له قبلت بينته لانه لم يصر مقضيا واذا قبلت بينته يحتاج مدعي الشرى الى اعادة البينة فاذا
اقامها على الرجل الذي اقام على ذي اليد يقضي به للمدعي لانه انشا الخصومة واعرض عن الاول وجعل الثاني
خصما بعده فاذا قضي صاحب اليد هكذا بعد حضرة المقر له لم يقبل بينته بعد ذلك على الملك والايداع لانه
صار مقضيا عليه ومثل هذا اذا ادعى على انسان ثيابا انه ملكه واقام البينة على ذلك وادعى صاحب
اليد انه مودع ولم يقم البينة وحضر الغايب قبل ان يقضى للمدعي يدفع اليه ويكون الامر في جميع ذلك
بينا ما ذكرنا فلو لم يقم صاحب اليد البينة على الملك والايداع لكن المقر له اقامها على الذي يقبل لانه لم يصر مقضيا
عليه قال فلو ان المدعي اقام شاهدا واحدا على ما ذكرنا بمحضر الغايب لا يختلف الجواب فيما ذكرنا ولا يؤمر

باعادة الشاهد الاول اذا اقام شاهدا اخر لان الشاهد الاول قام على خصم واستحق القضا به بضم شاهد
اخر اليه فلا يبطل ذلك باقرار ذي اليد قال رجل في يديه عبد ادعاه رجلان واقام كل واحد منهما شاهدين
انه له او اودعه الذي في يديه وهو جاحد او ساكت فلم يقض بشهادة الشهود حتى اقر ذو اليد لاحدهما
بما ادعى يصح اقراره لانه ملكه ظاهرا ثم لم يتحول عن الثنتين لان اقراره لم يصح في حق ابطال بينة المدعيين
فان زكيت احديهما فصاحبها اولى وان زكيتا يقضي بينهما نصفين وقد ذكرنا قبل هذا ان ذا اليد اذا ادعى
الوديعة من فلان والمدعي يدعي الشرى من ذي اليد بحضر الغايب قبل القضا له واقام البينة على ما
ادعى ذو اليد فانه يقضي له ولا يقضي بينهما وقد كتب ابن سماعة الى محمد في هذه المسئلة فكتب اليه
محمد يقضي بينهما نصفين في المسئلتين جميعا وبعضهم فرقوا وقالوا ان في تلك المسئلة الغايب اقام
البينة ان بينة المدعي لم تقم على خصم فيقضي بالكل له هذا المعنى معدوم هنا فيقضي بينهما نصفين
فلو اراد احدهما ان يقيم البينة على صاحبه لا يلتفت اليه لان كل واحد منهما صار مقضيا عليه
في النصف الا اذا اعرض المدعي الذي لم يقر له عن الشهادة الاولى قبل القضا بها وجعل الثاني خصما
واعاد البينة عليه انه ملكه فيقضي بالكل له ولا يلتفت الى بينة المقر له بعد ذلك لانه صار مقضيا
عليه بعده ولو اقام كل واحد منهما شاهدا اخر نقضي بينهما نصفين لما مر فلو ان الذي لم يقر له اعاد
الشاهد الاول على المقر له واقام شاهدا اخر عليه نقضي له به ولا يسمع بينة المقر له بعد ذلك لما ذكرنا ولو
ان احدهما اقام البينة قبل صاحبه وزكيت بينته وقضي له واقام الثاني البينة عليه يقضي له على الذي
اقام البينة اولا لانه صاحب يد بالقضا له والثاني لم يصر مقضيا عليه لانه ليس بصاحب يد وكذلك
لو اقام احدهما البينة فلم تزك بينته ولم يقض له حتى اقر صاحب اليد للذي لم يقم البينة لم يبطل
بينة الاول ويقضي له اذا زكيت لانه يريد ان يخرج بينته من الدعوى فاذا قضي له ثم اقام المقر له البينة
انه ملكه قضي له على من اقام البينة اولا لان القضا انما وقع على المقر خاصة فيقبل بينة المقر له
وكذلك ان لم يقض ببينة الاول حتى اقام المقر له البينة ان العبد له قضي له وان كان في يديه لان
سبب الاستحقاق في حق الاول ثابت فصار صاحب يد من حيث المعنى الان بعد الاول الشهادة

[illegible]

علي المقوله قبل ان يقضي له لانه اعرض عن الشهادة الاولي وجعل هو احدهما بعده وله ذلك قال رجل في يديه عبد
اقام رجل البينة انه اشتراه منه صاحب اليد ادعي انه وديعة فلان فلم يقض للمدعي الشري حتي حضر
الغايب دفع اليه ويقضي بينه للمدعي علي صاحب اليد الذي اقر لما ذكرنا فان اعاد البينة علي المقوله
قضي له علي المقوله ولا يقبل بينة المقوله بعد ذلك لانه صار مقضيا عليه بيده وان كان اقام شاهدا
واحدا علي المقر وشاهدا اخر علي المقوله فهذا قضا علي المقر ويقبل بينة المقوله بعد ذلك علي ما بينا
فلو انه قضي للمدعي الشري قبل حضور المقوله ثم حضر فاقام البينة انه ملكه اودعه الذي في يديه فانه يرد
القضا الاول ويبطل الشري لانه يدعي الملك من جهته وقد وقع الاستحقاق عليه قال لو ادعي عبدا في
يدي رجل وقدمه الي القاضي فلما قاما من عند القاضي باع صاحب اليد العبد من انسان وسلمه اليه
ثم اودعه المشتري وغاب ثم المدعي اعاده الي القاضي ليقيم عليه البينة ان علم القاضي بما صنع من البيع
لا يسمع البينة من المدعي لانها قامت علي غير خصم لان بيعه نفذ ظاهرا لانه ملكه بعد وان لم يعلم القاضي
بذلك واراد البايع ان يقيم البينة علي ما صنع لا يقبل بينته لان الخصومة توجهت اليه فهو اراد
بهذا دفعه فلا يتمكن من ذلك فاذا قضي عليه بالبينة ثم حضر المشتري لم يقبل بينته علي الشري لانه
يدعي تلقي الملك من جهة المقضي عليه وان لم يقض بالشهود علي البايع حتي حضر المشتري فان البايع
لا يخرج من ان يكون خصما ويقضي عليه ويبطل الشري لما مر وكذلك لو شهد علي البايع شاهد واحد
ثم حضر الغايب ودفع اليه واقام المدعي شاهدا اخر فان البايع هو الخصم علي ما بينا قال ولو ادعي
العبد فقال ذو اليد بعته من فلان ولم يقبض لم يلتفت اليه لانه يثبت العقد علي الغايب فلا يقدر
علي ذلك

باب من الدعوي ايضا اصل الباب

ان المشهود له اذا كذب الشهود في كل المشهود به او في بعضه لا يقبل شهادتهم لانه فسقهم حيث
كذبهم الا اذا امكن تحميله بين نفي التكذيب المقوله اذا اقر بالمقر به لغيره لا يكون ردا للاقرار لان
هو قبول الاقرار والتصرف في المقر به بحكم الملك ومن اصل اخر ان اول الكلام لا حكم له حتي
ينتهي الي اخره اذا كان في اخره ما يغير اوله ولهذا يصح الحاق الاستثنا والشرط به وفي قوله

ان قيام الانسان وقعوده في ملك الغير ليس بسبب الاستحقاق لانه ليس من التصرفات المختصة بالملك
ظاهرا فاما السكني والركوب واللبس وما اشبه ذلك فهو سبب الاستحقاق لانه من التصرفات
المختصة بالملك ظاهرا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل ادعي علي اخر شيا انه ملكه
اشتراه من فلان او ورثها من ابيه فشهد الشهود بمطلق الملك لا يقبل لانه كذبهم لانهما شهدوا
به اكثر فان الملك المطلق يوجب استحقاق الزوايد المنفصلة ورجوع الباعة بعضهم علي
بعض والملك بسبب الشري والارث لا يوجب ذلك وكذلك لو ادعي الشري من فلان فشهدوا
انه وهبها له الا ان يوفق المدعي فيقول اشتريته منه فجحدني فاستوهبته منه فوهبه بعد
ذلك واقام البينة علي ذلك لانه وفق بين الدعوي والشهادة ولو ادعي مطلق الملك فشهد
احد الشاهدين انه ورثها عن ابيه والاخر انه ورثها عن امه لا يقبل لانه يصير مكذبا لكل شاهديه
بكله وكذلك لو شهد احدهما بالشري والاخر انه ورثه عن امه لا يقبل لانه يصير مكذبا لكل
شاهديه وكذلك لو شهد احدهما بالشري والاخر بالملك المطلق قال ولو ادعي دارا في يدي
انسان واقام البينة فقضي له ثم اقر انه ملك فلان لاحق له فيه وصدقه المقوله فليس هذا
بتكذيب الشهود لانه يحتمل انه اراد بقوله لاحق لي لاني بعته منه بعد القضا وان كان في مجلس
القضا فهذا التصوير ممكن بان يكون باع علي انه بالخيار فوافق القضا مدة الخيار بمجلس القضا
ولو قال لم يكن لي قط وصدقه المقوله فهذا تكذيب للشهود ويرد القضا ويدفع الي المقضي
عليه لانهم تصادقوا علي ان الشهود زور ولو قال المقوله الدار كانت للمقر لكني اشتريتها
منه او وهبها لي وقبضتها منه فان الدار للمقوله ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه لان
قولهما كانت لي قط تضمن ابطال الاقرار للمقوله وتكذيب شهوده والشهادة حقه والاقرار
حق المقوله فبطل ما كان له دون ما عليه فيضمن لانه صار مستهلكا بالاقرار فان لم يقض
بشهادة شهود المدعي حتي اقر المدعي انها دار فلان وصدقه فلان لم يقض له لان قوله هذا
لفلان يحتمل انه اراد به تلقي من جهتي ويحتمل انه اراد به ليس لي اصلا فلا يقضي بالشك الا ان

يقول انها لفلان بعينها منه بعد الشهادة موصولاً فلو قال ذلك منفصولاً لا يصح بخلاف ما اذا وقع القضاء ثم
اقر لان القضا متى وقع لا ينقض بالشك اولان بعد القضاء ثلا امتحان على المقر لانه يحتمل انه استند اما من
قبل بعد القضاء قال ولو ادعى دارا على انسان انها ملكه ورثها عن ابيه واقام البينة فقضى له ثم ادعى
احد على المدعي انه ملكه اشتراها من ابي المدعي في حياته فصدقه الابن بذلك فهذا اكذاب الشهود
ويرد الدار على المقضي عليه لانهم توافقوا على كذب الشهود قال رجل في يديه دار اقر انها لفلان فقال
المقر له ما كانت لي قط ولكنها لفلان فصدقه المقر له الاخر فانه يدفع اليه لان اقرار الاول صح واقرار
الثاني صادف ملكه فيصح ولا يكون هذا ردا للاقرار الاول لان الكلام لا يحكم باوله ما لم يبلغ اخره
اخره وقد اشتغل في اخره بالتصرف حيث اقر للغير فكان هذا قبولا للاقرار من الاول فرق بين
هذا وبين الشهادة اذا شهد الشهود له فقال ليست لي لكن لفلان حيث يرد الدار الى المشهود
عليه ووجه الفرق ان الاقرار حجة بلزومه بنفسها فيثبت الملك له بنفس الاقرار فاما الشهادة
لا تثبت الملك بدون القضا وقع الشك لا نقضي ثم هذا اذا قال ذلك موصولا اما اذا قال منفصولا
بان قال لم يكن لي قط وسكت ثم قال هي لفلان يكون ردا للاقرار لان الكلام تم ردا بالسكوت
ولا يتغير بعد ذلك وهذا كمن اقر لانسان بالف من ثمن جارية اشتراها منه فقال المقر له عليك
الف بسبب اخر قرض او غيره فقضي له ولو رد اقراره الاول وسكت ثم ادعى الفا قرضا لم يسمع
قال رجل ادعى دارا في يدي رجل انه ورثها عن ابيه واقام البينة ان اباه مات في هذه الدار
وانها كانت دار ابيه مات فيها فالشهادة باطلة لانهم لم يشهدوا على الملك ولا على اليد وكذلك
اذا قالوا انه مات وهو جالس على هذا الفراش او قاعد او نايم ولو شهدوا انه مات ساكن في
هذه الدار او لابس هذا القميص وهذا الخاتم او راكب هذه الدابة او حامل هذا الثوب
نقضي له لانه تصرف فيه وذلك يبتني على اليد الدالة على الملك ولو شهدوا ان هذا الثوب كان
موضوعا على فراشه لم يسمع لانه ليس بتصرف ويحتمل انه هبت به الريح ووضعته عليه
وهذا كالاقرار حالة الحيوة اذا قال لغيره كنت انت امس جالسا على البساط او قاعدا او نايما

وادعى الاخر الملك لا يعتبر ولو قال كنت ساكنا او لابسا فادعى يعتبر قال ولو تنازع اثنان
في ثوب احدهما لابسه والاخر متشبث به فاللابس احق به وكذلك الراكب اولى من المتشبث باللجام ولو كان
احدهما جالسا على بساط والاخر متعلقا به كان بينهما نصفين ولو كانا قاعدين على بساط فلا يد
فلا يد لاحدهما وكذلك لو كانا قاعدين في الدار انما اليد بالسكنى دون القعود والله تبارك وتعالى اعلم

باب من الدعوى والبينات ايضا اصل الباب

ما ذكرنا غير مرة ان اقرار الانسان حجة في حقه لا في حق غيره وحرف اخر ان المقر متى استحق على
المقر يبطل حكم اقراره واذا عاد اليه يظهر حكم الاقرار السابق وحرف اخر ان احد الورثة يقوم
مقام جميع الورثة في حق ما يستحق الميت وعليه لان كل واحد منهم خلف عن الميت في الحقوق المستحقة له
وعليه الا انه قد لا يظهر ذلك في بعض الاحكام باعتبار المزاحمة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله دار
في يدي رجل ادعاها رجل انها دار ابيه ورثها عنه واقام البينة واقام اخو ذي اليد البينة انها دار
ابيه مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه ذو اليد الذي في يديه ينكر ذلك كله نقضي للاجنبي بثلثة
ارباع الدار ولاخ ذي اليد بربعها لان الاخ لا يدعي لنفسه الا نصف الدار فسلم النصف للاجنبي بلا مزاحم
والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فيقضي بينهما نصفين فصار للاخ ربع الدار ولا يشبه هذا ما قال
ابو يوسف ومحمد في كتاب الدعوى اذا ادعى رجلان دارا احدهما كلها والاخر نصفها نقضي بينهما اثلاثا
وعند ابي حنيفة ارباعا لان هنا يدعي الدار للميت ويثبت الملك له اولا ثم يدعي الاستحقاق من جهته
فيقضي بين الاجنبي والميت نصفين ثم ما اصاب الميت يقسم نصفين فيكون له نصف النصف وثم يدعي
كل النصف لنفسه فلهذا افترقا ومن مشايخنا من قال مسئلة الكتاب على الخلاف ايضا كمسئلة الدعوى
فلو اراد ذو اليد ان يشارك الاخ في الربع الذي يستحق ليس له ذلك لان حصة ذي اليد قضي للخارج والاخ
اخذ حصة نفسه فلو اقر ذو اليد بما ادعى اخوه ان كان بعد اقامة البينة فهو والاول سواء لانه ثبت لهما
الاستحقاق على القسمة ارباعا فلا يبطل باقراره وان كان قبل اقامة البينة ثم اقام البينة نقضي
بكل الدار للاجنبي لانه لما اقر بالميراث صار خصما في الميراث والقضا على احد من الورثة قضا على الكل

لما ذكرنا في المختصر والفقه في ذلك ان كون الدار في يد احد الورثة وهو معترف بكونه ميراثا ككونه في يد المورث ولو كان
في يد المورث واقام هو والخارج بينة يقضي للخارج عندنا فكذا هذا فان قضي للاجنبي اولا والاخ غايب ثم
حضر وادعى واقام البينة على ما ادعى من الميراث تقضي له بنصف الدار لان المدعى عليه والاخ صار
مدعيا ولو كان مكان الاخ اجنبيا استحق كل الدار الا ان هذا يستحق نصفه لانه يدعي الاستحقاق
من الميت وهو انما يستحق من الميت الا النصف وليس لذي اليد ان يدخل مع الاخ في هذا النصف
لما مر ان نصيبه قد استحق وكذلك لو اقر ذو اليد بما ادعى اخوه بعد سماع بينة الاجنبي قبل
القضاء له والاخ غايب تقضي بكل الدار للاجنبي فاذا حضر الاخ تقضي له بالنصف لان سبب
الاستحقاق للاجنبي ثابت وبينة الاخ مقبولة عليه فلا يبطل ذلك باقراره فاما اذا اقر قبل
اقامة الاجنبي البينة قضي بكل الدار للاجنبي ولا يقبل دعوى الاخ بعد ذلك لانه حين اقر لم يكن سبب
الاستحقاق قايما فصار خصما قال دار بين ثلثة نفر مشاعا مات احدهم فادعى رجل انه اخو الميت
لا وارث له غيره واقام بينة عليه وقضي بنصيب الميت له ثم جاء رجل اخر وادعى انه ابن الميت ووارثه
وكذبه الاخ وصدقه الشريكان فاراد هذا الابن ان يدخل في نصيبهما باقرارهما ليس له ذلك لان عين ما كان
لابيه قد قضي به للاخ الا ترى انه لو اقام رجل البينة انه اشترى نصيب الميت في حيوته وجحد الوارث
وصدقه الشريكان لم يدخل معهما في نصيبهما فلو لم يقم الاخ البينة على الاخوة لكنه اخذ من غير
قضاء وحضر الابن وادعى البنوة لا ينتزع من يده لمجرد الدعوى فلو صدقه الشريكان دخل معهما في
نصيبهما لانهما اقرا ان الاخ غصب منا هذا النصيب والغصب فعل حسي يرد على النصيب الشايع
وكان غاصبا من نصيبهما ونصيبه فيدخل معهما بخلاف الاستحقاق فانه يقع على الشايع قال فان استحق
الاخ بالبينة واقتسموا الدار بقضاء او بغير قضاء فان الذي اقر له الشريكان انه ابن الميت يدخل معهما
في نصيبه لان القسمة في غير المكيلات والموزونات مبادلة فكان بعض ما كان للميت في ايديهما عوضا عما كان
لهما فيه واقرا بالتسليم الى الابن وكذلك لو كان مكان الدار عمامة او رقيقا او شيا مما لا يكال ولا يوزن وان
كان شيا مما يكال او يوزن لم يدخل الابن في نصيبهما لانه اقرار محض فكان عين ما كان للميت مستحقا للاخ

الا ترى ان جماعة لو اشتروا اكر حنطة واقتسموا كان لواحد منهم ان يبيع نصيبه مرابحة ولو كان شيا لا يكال
ولا يوزن لم يكن له ان يبيع مرابحة فهذا يبين لك ان القسمة في المكيل والموزون افراز محض وفي غيرهما
مبادلة قال ولو ان مات الرجل وترك ثلاث [illegible] لا وارث له غيرهم وترك دارا فقضى القاضي له
بنصيبه ودفعه اليه غير مقسوم فباع الاخ من رجل وقبضه المشتري ثم ادعى رجل وغاب المشتري
فجاء رجل اخر واقام البينة انه ابن الميت لا وارث له غيره وصدقه الشريكان فقضى القاضي بنسب
الابن لان بينته قامت على خصم حاضر فصار كما لو كان نصيب الميت في يد الاخ ودعوى النسب
لم تتجرد عن دعوى المال حتى لا يسمع لانه يستحق به المال في الثاني ان كان لا يستحق في الحال بان يحضر
المشتري فيقر انه اشترى من الاخ فيستحق الابن بتلك البينة واذا قضي بنسب الابن هل يقضي
له بالثلث الذي قضي به للاخ وهذا على وجهين اما ان كانت خصومة الابن عند القاضي الذي قضى للاخ
او عند قاض اخر ففي الوجه الاول يقضي للابن بذلك ويدفع اليه لانه علم خطاه في القضاء للاخ وان
المشتري من الاخ غاصب ومودعه مودع الغاصب فياخذه ويدفع الى الابن ولا يكون هذا قضاء
على الغايب لانه علم انه لم يكن للمشتري ملك في نصيب الميت وفي الوجه الثاني لا يقضي له بذلك لانه لا يعلم كون
المشتري غاصبا فيكون قضاء على الغايب لانه اقام البينة على المودع والمودع لا ينتصب خصما على ما
مر وهذا اذا علم القاضي انه كان مودعا من جهة المشتري واقام البينة المودع على ذلك عنده اما
اذا لم يعلم او لم يقم المودع البينة تقضي للابن بذلك لانه خصم بظاهر اليد فلو انه حضر المشتري فان اعاد
الابن تلك البينة واقر المشتري له انه اشتراه من اخي الميت وانه كان موروثا له من الميت الاخ نقضي له
بذلك وان لم يعد الابن البينة ولم يقر المشتري بذلك بل انكر الشرى او انكر ملك الاخ بجهة الارث
لا يقضي له بذلك لان تلك البينة في حق المالك قامت على غير خصم ولا يدخل الابن في نصيب الشريكين
لان عين ما كان للميت صار للمقضي له اولا فصارا مقرين بما في يد الاخ لا بما في ايديهما قال رجل مات
وترك ثلثة اعبد قيمتهم على السوا لا مال له غيرهم فاقام رجل البينة انه اوصى له بهذا العبد واقر
الوارث ان الميت اوصى بهذا العبد الاخر لهذا الاخر ولم يوص للاول وقضي بالبينة بالعبد الذي ادعى لان

البينة حجة مطلقة ولا يقضي للمقر له بشي لان الاقرار حصل على محل الوصية وجميع الثلث صار مستحقا لغيره
فلو ان الوارث اشترى العبد الذي قضي به بالبينة من العبد الذي اقر بوصيته جاز الشرى لان القضا لما وقع
بقي هذا العبد ملكه فصح الشرى ويغرم الوارث قيمة العبد الذي اقر بالوصية له لان من زعمه ان العبد كان
في يده بغير حق وانه حق المقر له فلما وصل اليه العبد الاخر وفي زعمه انه وصل اليه لا بسبب الشرى فقد عاد
محل الوصية وهو جميع التركة التي يخرج العبد من ثلثها وقد فوت العبد الموصى به بالدفع الى المدعي للعبد
الاخر فيغرم له قيمته فلو اشترى العبد الذي استحقه صاحب البينة بالف درهم يومر بتسليم العبد الذي اقر
بوصيته اليه لان محل الوصية اليه قد عاد وعلى ما مر قال في الكتاب ارايت هذا العبد لو وصل اليه بهبة او
وصية او ميراث اليس يومر بالتسليم الى المقر له كذا هذا والمعنى ما بينا قال رجل مات وترك عبدا
واصلا لا مال له غيره واقر الوارث ان المورث اوصى به لهذا واجزت الوصية بعد موته واقام رجل
البينة ان له على الميت الف درهم دين وقيمة العبد الف والوارث ينكر ذلك فبيع العبد بالدين لان الدين
مقدم فلو بيع العبد وقضي دين الغريم ثم اشترى الوارث العبد او وهب له او تصدق به عليه
او اوصى له انسان وورثه لم يلزمه التسليم الى المقر له بالوصية بخلاف المسئلة الاولى لان بيع القاضي
العبد نفذ على الموصى له ظاهرا وباطنا لان للقاضي ولاية ما لغيره عند الحاجة [illegible] والموصى له
عاجز عن حفظ العبد بنفسه هذا لان القاضي حال بينه وبين العبد لثبوت الدين ظاهرا فنفذ بيعه
عليه وانتقل حق الموصى له من العبد الى بدله وهو الالف التي اخذها الغريم فلا يومر الوارث المشتري
بتسليم العبد اليه وفي المسئلة الاولى قضا القاضي بالوصية لصاحب البينة لم ينفذ باطنا
لان الوصية تبرع والقضا بالتبرع لا ينفذ باطنا فبقي حق المقر له بالوصية في عين العبد في زعم المقر
فيومر بالتسليم اليه قال في الكتاب الا ترى ان القاضي لو وجد شهود الدين عبيدا لا يبطل البيع ولو
وجد شهود الوصية عبيدا ابطل الوصية فدل على الفرق بينهما فلو مات الغريم والوارث المقر
بالوصية وارثه فورثه الالف التي اخذها من ثمن العبد او غيرها من الدراهم والمفروض احد الموصى له
الثمن الذي باعه القاضي منها وارثه لان من زعمه ان القاضي مبطل في صرف الثمن الى الغريم وانه في تركته

وكذلك لو لم يرثه لكن الغريم اوصى له بالف اخذ منه لان الدين مقدم على الوصية ولو لم يمت الغريم ولكنه
ورث للوارث شيئا فان وهب عين الالف التي اخذ باخذه الموصى له لان من زعم الوارث ان ثمن هذا العبد
واجب الصرف الى الموصى له وان كان الفا اخرى لا يلزمه التسليم اليه لان من زعمه ان قيمة العبد
دين في ذمة الغريم وهذا غير ذلك وكذلك لو ان القاضي قال للغريم خمن هذا العبد لك بدينك
فهو بمنزلة البيع منه فاذا عاد الى الوارث بسبب من الاسباب لا يومر بالتسليم اليه لان البيع قد
نفذ وصار كالبيع من الاجنبي فرق بين هذا وبين ما اذا صالحه بدينه على هذا العبد ثم عاد الى
الوارث فانه يجبر على التسليم الى المقر له بالوصية ووجه الفرق ان البيع لا يتعلق بالدراهم
المذكورة الا ترى انه لو باع شيئا بالدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل البيع فاما الصلح يتعلق بعين
المدعى الا ترى انه لو صالحه عن دين ثم تصادقا ان لا دين يبطل الصلح اذا ثبت هذا نقول في البيع
نفذ القضا فلا يجبر على التسليم وفي الصلح لم ينفذ لانعدام الدين في زعم الوارث فيومر بالتسليم
اليه قال رجل مات وترك ثلثة اعبد قيمتهم سوا لا مال له غيرهم فاقر الوارث ان الميت
اوصى بهذا العبد لفلان واقام اخر البينة انه اوصى له بهذا العبد الاخر وجحد الوارث ذلك
ولم يقض بشهادة الشهود حتى اعتق المقر له العبد المقر به نفذ عتقه لانه ملكه بنا على الظاهر
ولم يثبت استحقاق صاحب البينة بعد فلو قضي لصاحب البينة يغرم المقر له للوارث قيمة
العبد الذي اعتق لانه تبدل الظاهر ووجب رد العبد وقد عجز عن الرد ثم الوارث وان كان يزعم انه محق
في العتق لا ضمان عليه لكن الشرع كذبه في ذلك فصار كالتكذيب الحقيقي كالبايع اذا اقام البينة
على المشتري بزيادة وقضي عليه يرجع المشتري على الشفيع بالزيادة وان كان ينكرها كذا هذا
اعتقه قبل القضا لصاحب البينة فلو اعتقه بعد ذلك لا ينفذ لان محل الوصية وهو الثلث
صار مستحقا لغيره بان وصل العبد المقضي به الى الوارث بعد ذلك بسبب من الاسباب لزمه تسليم
العبد المقر به الى الموصى له على ما مر ولا ينفذ الاعتاق السابق لان سبب الملك لم يكن منعقدا
اصلا لفوات محل الوصية بخلاف الوارث او الموصى له اذا اعتق وفي التركة دين مستغرق ثم ابراه

الغرما حيث يبقى لان المحل كان قائما وهو الثلث انما امتنع النفاذ لحق الغرما وقد زال حقهم قال رجل
ثلث بنين لهم ولد مات ولدها فقتلت ام الولد مولاها عمدا اعتقت بغير سعاية لان ام الولد تعتق بموت
المولى بغير سعاية ولاولاده ان يقتلوها قصاصا وهذا ظاهر بخلاف ما اذا كان ولدها حيا لان نصيب
ولدها من القصاص لا يمكن استيفاؤه فتعذر استيفا الباقي فليسقط ضرورة فان اقر احد الاولاد انه
كان لها ابن من الميت مات بعد موت الاب فان كذبته الجارية سعت للمنكرين في ثلثي قيمتها ولا يسعى
للمقر في شي لانه سقط القصاص عنها وادعى انقلابه مالا فلا يسمع عليها اذا انكرت فسقط حقه
اصلا وانقلب نصيب الاخرين مالا وانما اعتبرت القيمة لان الجناية حصلت في حالة الرق كالعبد اذا
حفر بيرا ثم عتق وان صدقته بذلك سعت في ثلثي قيمتها للمنكرين وقسم الثلث الباقي بينهما وبين
المقر على ستة وعشرين سهما فما اصاب ثلثه فهو لها يحط عنها وتسعى للمقر في ثلثه وعشرين سهما
وانما كان كذلك لان الحكم في حق المنكرين لا يتغير باقرارهما فكان لهما الثلثان ثم في زعم المقر والام
ان القيمة ارباع ربع منه للابن الميت وذلك مقسوم بين الام والبنين الثلثة لها السدس
والباقي بينهم اثلاثا فجعلنا ذلك الربع على ستة لحاجتنا الى السدس فسهم منها للام وبقي
خمسة بين ثلثة لا يستقيم فيضرب اصل الحساب وهو ستة في ثلثة فيصير ثمانية عشر واذا
صار نصيب الابن الميت ثمانية عشر صار نصيب كل ابن ثمانية عشر في زعمها فصار الجملة في
زعمها اثنين وسبعين الا ان المنكرين اخذا الثلثين وهو زيادة على حقهما فبقي الابن المقر من ميراث الاب
ثمانية عشر وثمانية عشر ميراث الاخ بينهم وبين الام لها السدس من ذلك وهو ثلثة فبقي خمسة
عشر لكل ابن خمسة فصار للابن المقر ثمانية عشر من ميراث الاب وخمسة من ميراث الاخ وذلك ثلثة
وعشرون وللام ثلثة فيكون ستة وعشرين فيجعل الثلث الباقي على ستة وعشرين لكون ضررها هلاك
من الزيادة باحد الابنين المنكرين عليهما قال ولو كان البنون اربعة فمات احدهم بعد قتل السيد
فاقر احد الثلثة ان الثالث لها ام الميت الاخ وهذا الغلام ابن الميت الاخ وانكر الاخران ذلك فان
القصاص سقط وتسعى في ثلثي القيمة للجاحدين على كل حال لان زعمهما ان الاخ مات ونحن ذكرنا

فصار للنا الاثنا فيجعل كل سهم في اصل ثلثة واما المقر هل تسعى الجارية له فهذا على اربعة اوجه اما ان كذب
الجارية والغلام المقر في ذلك او كذبته الجارية وصدقه الغلام او صدقاه او صدقته الجارية وكذبه الغلام ففي
الوجه الاول والثاني لا تسعى للمقر في شي لانه يقر بسقوط القصاص ويدعي عليها المال على ما مر وفي الوجه الثالث
تسعى للمقر بالربع من الثلث الباقي لانه نصيبه باتفاقهما وبقي نصف السدس من قيمتها تقسم بينهما وبين الغلام
المقر على ستة اسهم للام وخمسة اسهم للغلام لان في زعمها ان هذا الباقي متروك بين الابن والام فيقسم كل
سهمها ولا تسعى للغلام في الباقي وفي الوجه الرابع يقسم نصف سدس القيمة بين المقر وام الولد على ثمانية لان
حق المقر نصيب الميت خمسة على ما قلناه في المسئلة الاولى ونصيب ام الولد ثلثة فيكون ثمانية فيقسم
بينهما على هذا الاعتبار هذا كله اذا كان القتل عمدا حتى يجب عليها القصاص ثم ينقلب مالا اما اذا كان خطا
لا يجب شي لان المولى لا يستوجب على مملوكه المال

باب دعوة الرجلين والجارية بينهما

اصل الباب ما ذكرنا في الابواب المتقدمة
ان دعوة الاستيلاد تثبت مستندا الى وقت العلوق فيعتبر قيام الولاية من ذلك الوقت ودعوة التحرير
تثبت مقتصرا على الحال ودعوة الاستيلاد ودعوة التحرير اذا اجتمعتا فدعوة الاستيلاد اولى لانها اسبق
حكما ودعوة الاستيلاد ان يكون العلوق في ملكه حتى يثبت النسب والعتق مطلقا ودعوة التحرير
ان لا يكون العلوق في ملكه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله جارية بين رجلين ولدت في ملكهما لستة
اشهر منذ اشترياها فادعى احدهما الجارية انها ولده وادعى الاخر ولدها وخرجت الدعوة منهما معا
والولد لكل واحد منهما مثل الذي ادعاه والدعوة دعوة الذي ادعى الولد وصارت الجارية ام ولد له ويغرم
للشريك نصف قيمتها ونصف عقرها وبطلت دعوة الاخر لان دعوة الولد دعوة استيلاد وانها اسبق
على ما ذكرنا فيصير متملكا للجارية من ذلك الوقت فبطل دعوة الاخر لانه دعوة تحرير في غير الملك وكان
ينبغي ان لا يجب قيمة الجارية للشريك لانه زعم انها ابنته ولكنا اوجبنا نصف القيمة لان الشرع
كذبه في ذلك فكان كالتكذيب الحقيقي فان كانت ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اشترياها والمسئلة بحالها
صحت دعوتهما جميعا لان كل واحد منهما دعوة تحرير فيقتصر ولا يستند فلا يكون لاحدهما اسبق من الاخر

والابن ولد الذي ادعاه وهو حر ولا ضمان عليه في الولد لشريكه لان من زعم الشريك ان هذا ولد ابنته ولا ضمان للولد ايضا
لانه يزعم انها حرة ولا يغرم نصف عقر الجارية لانه اقر بالوطي قبل ملك الشريك حيث ولدت لاقل من ستة اشهر
واما الام فهي ابنة الذي ادعاها وهي حرة ولا عقر عليه للشريك لانه يدعي وطي امها لا وطيها ولا يغرم شيئا
من قيمتها عند ابي حنيفة وعندهما يغرم لان من زعم مدعي الولد ان الجارية ام ولد له ورق ام الولد متقوم
بالضمان عندهما خلافا له واصله اذا اعتق ام الولد بينه وبين غيره وهي معروفة في موضعها قال وان رجلان
اشتريا جارية فولدت ابنتا لستة اشهر ثم كبرت الابنة فولدت الابنة فادعى احدهما الكبرى والاخر
الصغرى معا صحت دعوتهما وثبت نسب كل واحد من الذي ادعاها اما نسب الكبرى فظاهر لانه ادعى
نسب ولد جارية مشتركة بينه وبين شريكه واما نسب الصغرى فالقياس ان لا يثبت لان كل واحد منهما
دعوة استيلاد لان العلوق في ملكهما فيستند دعوة الكبرى الى وقت العلوق وصار متملكا للجارية من
ذلك الوقت فظهر ان مدعي الصغرى ادعى ولد ام ولد الغير وليس له فيها ملك الا انا استحسنا واثبتنا
نسبهما استدلالا بما ذكر من الدعوى في هذه الجارية المشتركة بين اثنين اذا ولدت ولدين في بطن
فادعى كل واحد منهما ولدا ثبت نسب كل واحد ممن ادعاه والفقه فيه ان الدعوة خرجت منهما معا
حين ادعى الصغرى كانت الكبرى ملكهما ظاهرا وان ظهر في الباطن باعتبار الاستيلاد انها زايل عن
ملكه والملك من حيث الظاهر يكفي لثبات النسب وصيرورة الولد حر الاصل كما في الولد المغرور الا ان المغرور
يضمن قيمة الولد لمستحق الجارية وهذا لا يضمن لان ثمة لولا دعوة الاب مع الجهل بحال الجارية لكان الولد
مملوكا للمستحق فصار الاب متلفا عليه معنى اما هاهنا لولا دعوة مدعي الصغرى لما جعلت مملوكة
لمدعي الكبرى لانها ولد الحرة واذا ثبت نسب الصغرى فنقول يضمن مدعي الكبرى نصف قيمة الجدة ونصف عقرها
لشريكه لانه صار متملكا عليه بالاستيلاد واما مدعي الصغرى لا يضمن لمدعي الكبرى شيئا لان في زعم مدعي
الكبرى ان الكبرى حرة والعقر لها لا له ويضمن مدعي الصغرى للكبرى جميع العقر في رواية لانها حرة حالة
الوطي لان دعوة الكبرى تستند الى وقت علوقها وعلوق الصغرى بوطي بعد ذلك وفي رواية يضمن لها نصف
العقر لان الدعوة انما تستند الى وقت العلوق في حق النسب ولا بد منه لا في حق غيره فلا يظهر ١

في حق المنافع المستوفاة من قبل وفقهه ان الاستناد يظهر في حق القايم دون الفايت قال فلو كانت الجدة
قتلت قبل الدعوى واخذ القيمة بينهما فالجواب في حق مدعي الصغرى لا يختلف وانما يختلف في حق مدعي
الكبرى في حكمين احدهما انه لا يضمن شيئا من قيمة الجدة لانهما اخذا قيمة الجدة مرة فلو اخذ الشريك
نصف قيمتها مرة لكي يصير اخذا بدل نصيبه مرتين وذا لا يجوز والثاني انه لا يضمن شيئا من قيمة الكبرى
لمدعي الصغرى عند ابي حنيفة وعندهما يضمن لانها ام ولد على ما مر بخلاف ما اذا كانت الجدة حية او ماتت
قبل ذلك حيث لا يضمن عندهما ايضا لانه ضمن نصف قيمة الام بالاستيلاد والمستولد متى ضمن القيمة
لشريكه لا يضمن شيئا من قيمة الولد والفقه فيه ان ضمان الولد يدخل في ضمان الام هذا اذا جاءت الجارية
الاولى بالولد لستة اشهر فان جاءت به لاقل من ستة اشهر والمسألة بحالها فالدعوة دعوة ولد الصغرى والكبرى
ام ولد لمدعي الصغرى لان دعوته دعوة استيلاد وكان اسبق حكما على ما مر فيضمن مدعي الصغرى نصف
قيمة الكبرى ونصف عقرها لشريكه لما مر في المسألة الاولى ولا يضمن شيئا من قيمة الصغرى لانها دخلت
تحت ضمان الام على ما مر ثم الجدة تصير ام ولد لمدعي الكبرى وان لم يثبت نسبها لوجود الاقرار بالاستيلاد
في الملك وليس من ضرورة ثبوت امية الولد ثبات النسب فيضمن لمدعي الصغرى نصف قيمتها موسرا كان
او معسرا لانه ضمان تملك قال رجلان اشتريا جارية فولدت في ملكهما لاقل من ستة اشهر فادعاه
احدهما صح لانه اعتاق فلان يملك الدعوى به كان اولى ويغرم نصف قيمة الام لشريكه موسرا كان
او معسرا لانه ثبت امية الولد باقراره فصار متملكا عليه ولا يغرم العقر لانه ما اقر بالوطي في
ملكهما ويصير الولد ابنه ويثبت للشريك ثلثة خيارات عند ابي حنيفة وعندهما خياران لانه دعوى تحرير
كانه اعتقه احدهما والحكم فيه هذا كذا هذا

باب من الدعوى التي تكون [illegible] في الغصب وغيره من الباب

ان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا واقاما جميعا البينة فبينة الخارج اولى الا في النتاج عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله وقد عرف في المختلف [illegible] ان الخارجين اذا ادعيا ملكا مطلقا واقاما البينة
يقضي بالعين بينهما نصفين عندنا خلافا للشافعي وقد عرف في المختلف ايضا ولو ان من صار مستحقا

عليه لا يقبل بينته بعد ذلك الا ان يكون في بينته ما يكون خلاصًا عن بينة المستحق فيقبل لمن ادعى دينًا على
غيره وقضي له ثم ان المقضي عليه ادعى الابرا واقام البينة يقبل ان الدار الواحدة متى
كانت بيد اثنين صارت في حكم دارين متميزتين لان حكم كل نصف يخالف حكم النصف الاخر فيعتبر
كل نصف دارًا على حدة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله دار في يد رجلين اقام كل واحد منهما بينة انها
له واقام اجنبي البينة انها له تقضى بنصف الدار للاجنبي والنصف بين صاحبي اليد لكل واحد منهما
ربع الدار فصار في يد احدهما الاكبر والاخر الاصغر فيقول الاجنبي مع الاكبر ادعيا على الاصغر النصف
الذي في يده فيقضي بينهما لانهما خارجان في حقه فتقبل بينتهما دون بينته فيصير الربع للاجنبي
والربع للاكبر ثم الاجنبي مع الاصغر ادعيا على الاكبر النصف الذي في يديه فيقضي لهما على ما مر فيصير
الربع للاجنبي والربع الاخر للاصغر فصار في الحاصل للاجنبي نصف الدار ولكل واحد منهما ربعها
ولو كان الاجنبي مدعيًا على احدهما بعينه وهو الاكبر مثلا انه غصب الدار منه وبا في المسئلة بحالها
فان ما في يد الاصغر كله للاجنبي ثلثة ارباع الدار وللاصغر ربعها لان في بينة الاجنبي ما يدفع بينة
الاكبر وهو اثبات الغصب عليه فيستحق كل ما في يد الاصغر الا ترى انه لو ادعى دارًا في يدي رجل
واقام البينة واقام اخر البينة ان هذا الذي ادعى غصب منه الدار واودع فيقضي له بجميع الدار
وبطلت حجة الاخر لما ذكرنا كذا هذا قال فلو اقام الاجنبي البينة على الاكبر انه غصبها منه واقام
الاكبر ايضا البينة ان الاجنبي غصبها منه والاصغر ادعى ملكًا مطلقًا واقام البينة فان للاجنبي
نصف الدار والنصف الاخر بينهما كما في المسئلة الاولى لان بينة الاجنبي والاكبر استويا في دعوى
الغصب فبقي دعوى الملك المطلق والحكم فيه ما مر فلو ان الاجنبي ادعى الغصب على الاكبر وادعى
الاكبر الغصب على الاصغر والاصغر ادعى ملكًا مطلقًا واقاموا البينة فان ما في يدي الاصغر
كله للاجنبي لان في بينة الاجنبي ما يدفع استحقاق الاكبر لانه اثبت الغصب عليه وما في يدي الاكبر
من الوسط قال المسئلة بحالها الا ان الاصغر يدعي ان الاجنبي غصبها منه فالنصف الذي في يدي
الاصغر للاجنبي لان في بينته ما يدفع بينة الاجنبي لانه مدعي الغصب عليه فصار النصف للاجنبي

والنصف الاخر وخرج الاكبر من الوسط قال فلو ان الاجنبي اقام البينة على الاكبر انه غصبها منه واقام
الاكبر على الاجنبي انه غصبها منه والاصغر على الاكبر انه غصبها منه وادعى واقام الاصغر البينة على
الاجنبي ايضًا انه غصبها منه فان ما في يدي الاصغر بين الاجنبي وبين الاكبر نصفين لاستوائهما في البينة
لان كل واحد منهما يدعي الغصب على صاحبه والنصف الذي في يدي الاكبر لان في بينته ما يدفع بينة
الاجنبي لانه ادعى الغصب عليه لا على الاكبر قال فلو ادعى الاكبر على الاصغر انه غصبها منه وادعى
الاجنبي عليهما انهما غصباها منه فللاجنبي نصف الدار وللاصغر ربع الدار مما في يدي الاكبر
وللاكبر ربعها مما في يدي الاصغر لان الاجنبي يساوي الاكبر فيما في يدي الاصغر لانه يدعي غصب
هذا النصف على الاصغر لا على الاكبر فيقضي بينهما نصفين وكذا في حق الاصغر فيما في يدي الاكبر

باب ما يكون الرجل فيه خصمًا من النسب والولا وما لا يكون خصمًا لصدر الباب

ما ذكرنا غير مرة ان القضا على الغايب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر وحرف اخر ان البينة متى
قامت على انسان ان كان ممن يجوز اقراره ويثبت المدعي بتصديقه يقبل البينة عليه وان كان ممن لا
يجوز اقراره ولا يثبت المدعي بتصديقه لا يقبل لان في الوجه الاول يكون خصمًا والبينة على الخصم مقبولة
وفي الوجه الثاني لا يكون خصمًا فلا يقبل البينة عليه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل
ادعى على رجل انه اخوه لابيه وامه او عمه واقام البينة فان لم يدع ميراثا لا يقبل بينته لانه
ليس بخصم فيه الا ترى انه لو اقر به لا يثبت فلا يقبل بينته عليه وان ادعى ميراثا يقبل لانه
خصم فيه الا ترى انه لو اقر به يثبت فصار خصمًا يقضي بالمال والنسب جميعا على كافة الناس
قال ولو ادعى عليه انه ابوه او ابنه تقبل بينته ادعى المال ولم يدع لان النسب حكم مقصود فكان
خصمًا فيه الا ترى انه لو اقر به يثبت وكذلك لو ادعى على المراة نكاحا او ادعت المراة عليه
لان النكاح يتعلق به احكام مقصودة ولهذا لو اقر به يثبت وكذلك لو ادعى على رجل ولاء عتاقة
من اعلى او من اسفل تقبل بينته لانه تعلق به حكم مقصود وهو نظير النسب وكذلك اذا ادعى
على رجل انه مولى ابيه مولى عتاقة او ادعى عليه انه مولاه لما ذكرنا ولهذا لو اقر به يثبت قال رجل

اللقيط صغيرا فادعت امراة انه اخوها فصار كدعوى الميراث وكذلك اذا كان اللقيط يدعي ان الصغير عبده والمراة
تدعي انه اخوها حر الاصل فبينتها اولى من بينة الذي في يديه لان بينتها توجب حرية الاصل وبينته توجب الرق
فكان ما يوجب الحرية اولى قال ثم لو ادعت على رجل انه ابنها او ادعى الرجل انها امه تقبل بينته لان النسب
امر مقصود حكما في جانب الاب ولهذا لو اقر به يثبت ولو ادعت انها ابن ابيها ان كانت تدعي الميراث
او النفقة تقبل بينتها والا فلا لانها اضافته الى غيرها فصار نظير الاخوة والله تعالى اعلم بالصواب

باب ما يكون الرجل فيه خصما ويدفع الخصومة عن نفسه

ذكر ان امره اصل الباب ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان ظاهر اليد يوجب الخصومة الا ان ياتي ذو اليد بالمخلص
وهو اثبات اليد للغير فحينئذ يندفع الخصومة عنه وحرف اخر ان علم القاضي في باب الاموال حالة القضا
كبينة قامت على ذلك بخلاف الحدود وعلى ما عرف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل ادعى عينا في يد انسان
واقام البينة واقام صاحب اليد البينة انه ملك فلان او دعه اياه او غصبه منه او سرقه منه او وصل اليه
بسبب يفيد له ملك الرقبة اندفعت الخصومة وهي المسئلة المخمسة وقد ذكرناها في الابواب المتقدمة
وكذلك اذا شهدوا على وصولها اليه من يده ولم يشهدوا بالملك لفلان لانهم احالوا اليد الى غيره فلو شهدوا
بالملك لفلان ولم يشهدوا على وصولها اليه من يده اندفع الخصومة عنه لانهم ما احالوا اليد الى غيره هذا اذا
ادعى ملكا مطلقا ولم يبين سبب الزوال عن يده اما اذا بين بان ادعى انه اشتراه من فلان وقال صاحب
اليد اودعني الذي يدعي الشرى منه او غصبته منه يندفع عنه الخصومة بدون البينة لانهما توافقا ان اليد
كانت لذلك الغير فان قيل لو ادعى الفعل على ذي اليد بان قال غصبها مني وادعى ذو اليد انه وصل اليه من جهة
الغير بسبب يفيد له الملك لا يندفع عنه الخصومة وان اقام البينة لما ذكرنا في الابواب المتقدمة قال
فلو ادعى فعلا ولم يسم فاعلا بان قال هذا العين لي غصب مني او اخذ مني او سرق مني واقام ذو اليد
البينة انه وصل اليه من جهة الغايب بسبب يوجب له الملك اجمعوا ان في قوله غصب مني او اخذ
مني يندفع الخصومة لانه ادعى الفعل على المجهول ودعوى الفعل على المجهول باطل فصار وجوده وعدمه
بمنزلة فصار كدعوى الملك المطلق واما في قوله سرق مني قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يندفع الخصومة

وقال محمد وزفر يندفع لما ذكرنا في الغصب والاخذ ولهما ان هذا دعوى السرقة على ذي اليد حكما واعتبارا
فلا يندفع الخصومة عنه كما لو ادعى الفعل عليه حقيقة بيانه انه يحتمل ان يكون
السارق غير ذي اليد ويحتمل انه ذو اليد الا انه لا يصرح باضافة السرقة اليه احتيالا للستر واذا احتمل
ذلك رجحنا جهة كونه سارقا احتيالا لاسقاط القطع لانه لو تعين هو سارقا في الدعوى يتوجه
اليه الخصومة ويوخذ منه العين فلا يجب القطع على السارق بعد ذلك وان علم بعد انه ظهر السارق
بعد وصول العين اليه ولو لم يتعين هو سارقا لا يوخذ العين منه فيجب القطع على السارق ولو علم
بعد ذلك فرجحنا جهة كونه سارقا لهذا النوع من الفقه وهذا بخلاف الغصب والاخذ لانه ليس
في تعيينه غاصبا واخذا احتيال لدرء الحد قال ولو ادعى انه اشتراه من صاحب اليد وقبضه واقام
ذو اليد البينة على انه وصل اليه من جهة الغايب على ما مر يندفع عنه الخصومة ولو ادعى الشرى دون
القبض لا يندفع لان موجب الشرى يثبت بالقبض فلا يبتغى فكان كدعوى الملك المطلق واذا لم يوجد القبض
لم يثبت العقد فصار مدعيا عليه فعلا موجبا للاستحقاق والتسليم عليه فلا يندفع الخصومة
باحالة اليد الى غيره قال ولو ادعى الشرى والقبض منه او ادعى انه ملكه مطلقا فصدقه صاحبه ثم ادعى
انه وديعة فلان عنده فان اقام البينة على ذلك اندفعت عنه الخصومة لانه ثبت ان اليد للغير وان لم
يقم يومر بالتسليم الى المدعي فاذا دفع اليه وحضر الغايب فان اقام البينة انه له وانه اودعه
اياه لان ذو اليد اقر بحق المدعي ثم ادعى الوديعة ويتهم في ابدا بالوديعة فقال هو وديعة فلان
عندي ثم قال للمدعي هو لك ولم يقم البينة على الوديعة ودفع الى المدعي ثم حضر الغايب امر المدعي
بالتسليم الى المودع ثم يقيم المدعي البينة عليه لان ذو اليد ههنا اقر بحق المودع الا ان التسليم
الى المدعي بعينه المودع فاذا حضر امر بالتسليم اليه ولو صدق المدعي في الوديعة لم يتعرض له
حتى يحضر الغايب كما لو ثبت بالبينة وكذلك اذا علم القاضي انه للغايب لان علم القاضي حجة قال عين
في يد رجل علم القاضي انه للرجل واقام مدع غيره والاول يدعي ان علم القاضي انه وصل اليه
بغير حق كالغصب والسرقة وغيرهما ردها الى الاول وان علم انها وصلت اليه بحق لم يرد ولا تثبت

عليه لحال لا يرد اليه لانه عين يكون في يد الثاني بحوله

باب ما يكون الرجل فيه خصمًا انما يدعي في الخصومة والوكالة من الذي يقر المدعي عليه انما كان بيده

اصل الباب ما ذكرنا غير مرة ان ذا اليد ينتصب خصمًا وانما يندفع الخصومة عنه بثبوت اليد للغير اما بالبينة او بتصديق المدعي اياه ومسايل الباب من جنس ما تقدم ذكره اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله دار في يدي رجل ادعى رجل انها له اشتراها من عبد الله فقال ذو اليد ان عبد الله اودعنيها اندفعت عنه الخصومة سواء اقام البينة على الايداع او لم يقم لانهما تصادقا على ثبوت اليد لعبد الله فان لم يقم ذو اليد البينة على الايداع وطلب المدعي منه ان عبد الله اودعها اياه يحلفه القاضي بالله تعالى لقد اودعها اياه لانه يدعي عليه شيئا لو اقر به لزمه فيحلف عليه وانما يحلف على البتات لا على العلم لان الايداع ان كان فعلا للغير ولكن تمامه به وهو القبول فيمكنه الحلف على البتات فان قيل ينبغي ان لا يستحلف لان المدعي متى ادعى الشرى من عبد الله فقد اقر بالملك له فكان مقرًا بالوصول اليه من يد عبد الله قلنا يحتمل انه وصل اليه من وكيل عبد الله او من غاصب غصب من عبد الله فاذا حلف فلا خصومة بينهما وان نكل فهو خصم فكان الوصول اليه متنوعا فجاز التحليف ولو اقر ذو اليد انه وصل اليه من جهة وكيل او من جهة غاصب غصب كان خصمًا الا ان يقيم البينة على ذلك فلو قال ذو اليد حين حلف قال ما اودعها عبد الله لكن غصبتها منه لا يندفع عنه الخصومة لانه صار متناقضًا فبطل دعواه اصلا طعن عيسى بن ابان قال ينبغي ان يندفع عنه الخصومة لانه جمع بين دعويين كل واحد منهما بانفرادها تدفع الخصومة فايهما يثبت هنا تدفع والجواب نعم ان لو ثبت احدهما وههنا لم يثبت لان التناقض في الكلام يوجب ابطال الكلام اصلا فيما له ان كان لا يوجب فيما عليه فاذا جعل خصمًا وقضي عليه كان قضاء على عبد الله بالشرى حتى لو حضر لا يكلف اعادة البينة عليه لان البينة قامت على خصم فلو ان ذا اليد قال اودعني عمرو وكيل عبد الله والمسئلة بحالها لم يندفع الخصومة حتى يقيم البينة لانهما لم يتفقا على دافع واحد وكذلك اذا اقام البينة ان عبد الله دفعها الى عمرو ولم يشهدوا ان عمرًا دفعها اليه لانه لم يثبت الوصول اليه من جهة عبد الله او وكيله فان طلب صاحب اليد يمين المدعي على ما ادعى من دفع عمرو اليه حلف على علمه ما يعلم دفعها اليه عمرو لانه لو اقر بذلك اندفعت الخصومة وانما يحلف على العلم لان هذا الفعل لا يتعدى اليه فان حلف توجهت خصومته

وان نكل اندفعت خصومته ولو اقام صاحب اليد البينة ان عمرًا دفعها اليه وقالوا لا ندري من دفع الى عمرو فلا خصومة بينهما لانه احال باليد الى غيره واثبته بالبينة

باب ما يكون خصمًا فيما لو هلك في يده

اصل الباب ما ذكرنا ان من وجب اليه الخصومة بظاهر اليد وحرف اخر ان عمل لغيره بامره ولحقه ضمان يرجع به على الامر وان عمل لنفسه لا يرجع **وحرف اخر** ان الجزء المتصل لا ينفصل عن الجملة في حق الخصومة والولد ينفصل وانه ظاهر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان العبد في يدي رجل فمات فجاء رجل اخر وادعى انه كان له واقام صاحب اليد البينة ان فلانا اودعه اياه او اعاره او اجره او غصب منه لا يندفع عنه الخصومة لانه يدعي القيمة في ذمته فلا يندفع عنه الخصومة باحالة اليد الى غيره بخلاف ما اذا كان العبد قائمًا لانه يجعل خصمًا باعتبار اليد وقد احال باليد الى غيره فاذا قضي عليه بالقيمة ثم حضر الغايب فان اقر بما ادعى صاحب اليد رجع عليه في الوديعة والاجارة ولم يرجع في العارية والغصب لانه عامل له في الوجه الاول وفي الوجه الثاني عامل لنفسه فكان قرار الضمان عليه وان جحد الغايب الوديعة والاجارة لم يرجع عليه الا بحجة لان قوله ليس بحجة عليه قال ولو كان العبد حيا فابق والمسئلة بحالها فهو خصم ولا يندفع الخصومة باحالة اليد الى الغير لما ذكرنا انه مدعي القيمة فاذا قضي بذلك ثم عاد العبد من الاباق ففي الوديعة يعود على ملك المودع فيرجع المودع عليه بالضمان وفي الغصب والعارية يعود على ملك صاحب اليد لان قرار الضمان عليه على ما مر قال فلو كان العبد قايمًا في يده فذهبت عينه عنده واخذ الارش فادعى رجل انه عبده فاقام البينة ان فلانا اودعه فلا خصومة في العبد ولا في الارش حتى يحضر الغايب اما في العبد فلما ذكرنا وفي الارش فلانه بدل العين والعين لا ينفصل عن الجملة لما ذكرنا في الاصل قال ولو كانت جارية فولدت ثم ماتت فاقام البينة انها ولدت في ملكه واقام ذو اليد البينة ان فلانا اودعها اياه قبل الولادة تقضى للمدعي بقيمة الجارية ولا يقضى في الولد بشي حتى يحضر الغايب لان الملك في الولد يقبل الفصل عن الاصل بخلاف العين لما ذكرنا قال جارية في يدي رجل فقتلها عبد فاقر صاحب اليد انها كانت وديعة عنده من قبل فلان خير مولى العبد بين الدفع والفدا وللمودع ان يخاصم لانه مامور بالحفظ وهذا من الحفظ فان اقام رجل البينة انها كانت له واقام هو البينة على ما ادعى من الايداع مال

القاضي المدعي فان طلب القيمة قضي له لانه يدعي القيمة فلا يندفع الخصومة باحالة البدل الى الغير وان طلب العبد فلا
سبيل له اليه حتى يحضر الغايب لان العبد قام مقام الجارية لحما ودما فكانها قايمة فان ضمنه القيمة يرجع على الغايب
بالقيمة التي ضمن اذا اقر الغايب انه كان مودعا لان قرار الضمان عليه على ما مر فلو ان العبد لم يقتل الجارية لكنه
قطع يدها فدفع باليد والمسلة بحالها فلا خصومة بينهما لان العبد في هذه الصورة ارش اليد قايم مقام اليد
واليد تبع فلا يقطع الخصومة فيه بعد انقطاع الخصومة عن الاصل على ما ذكرنا والله تعالى اعلم بالصواب

باب ما يكون الرجل خصما فيه لان اقرار الاصل كان له اصل الباب

ما ذكرنا فيمن توجهت اليه الخصومة باليد غير مرة وحرف آخر انه متى اقر بتوجه الخصومة اليه ثم ادعى
اخراج نفسه عن ذلك بنفس فاحاله مالك او هبة وسلم وانكر المدعي ذلك لا يصدق في ذلك والمدعي متى اقر
بخروجه عن الخصومة ثم خاصمه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله دار في يدي رجل فقال هذا داري حتى
صار مقرا بكونه خصما ثم قال وهبتها من فلان وسلمتها اليه ثم اودعها عندي لم يندفع عنه الخصومة لانه
ليس بنايب في اثبات الهبة له فاذا قضي عليه بطلت الهبة لانها تبتني على ملكه وقد بطل ملكه وكذلك البيع
والصدقة فان اقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما لانه اقر باليد للغير وكذلك اذا علم القاضي بذلك لان علمه حجة
على ما مر فلو قال المدعي كانت في يد فلان ولكن لا ادري انه دفع اليه هذا ام لا وذو اليد يقول هو دفع الي فلا خصومة
بينهما لان المدعي اقر ان الخصم غيره قال دار اختصم فيها رجلان الى القاضي فقام من عند القاضي ليأتي المدعي
بشهود ثم اقام الذي كان في يديه البينة انه وهبها من فلان الغايب وسلمها اليه بعد ما قام لم يسمع بينته
لانه كان خصما بهذه فيريد بهذا اخراج نفسه من ان يكون خصما فلا يسمع منه وكذلك البيع والصدقة الا اذا
علم القاضي بذلك لما ذكرنا في الابواب المتقدمة وكذلك لو اقر المدعي بذلك لان مجرد الدعوى لا يحجره عن التصرف
لما مر في الابواب المتقدمة وكذلك اذا اقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة
كالاقرار الثابت معاينة وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا اولا ثم ادعى ذو اليد ثم صنع ذو اليد شيئا
من ذلك فهو على ما بينا لان الشاهد الواحد لا يوجب استحقاقا فلو اقام شاهدين عدلين ولم يقض بشهادتهما
حتى كان بعض ما وصفنا فهو خصم لا يندفع عنه الخصومة وان علم القاضي انه بعد ذلك لان المدعي انما عليه

من الحجة والتأخر من القاضي فصار المحل مشغولا به فلا ينفذ تصرفه

باب ما لا يكون الرجل فيه خصما بالاقرار بعينه معاينة للقبض اصل الباب

ما ذكرنا غير مرة وحرف آخر ان القبض متى ظهر وقد ثبت سببه وسبيله فانه يضاف اليه اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله رجل اقام البينة على دار انها له وادعى الذي في يده انه مودع وشهد شهود بان فلانا
اشهدنا ان هذه داره اسكنها الذي في يديه ولم ندفعها اليه وقد علمنا انها كانت يومئذ في يدي هذا الذي
هي في يده فلا خصومة بينهما لانهم شهدوا على الاسكان الصحيح والاسكان الصحيح ان يكون فيه تسليم
وتسلم وقد ظهر القبض فانه يحيل اليه كمن ادعى هبة عبد وشهد بذلك شهود ولم يشهدوا بالقبض والعبد
في يدي المدعي يقضى له بذلك كذا هذا وكذلك اذا قالوا لا ندري انها في يدي من كانت يومئذ ولكن نشهد
بما اخبرناك به والدار اليوم في يده لما ذكرنا ولو قالوا نشهد بما اخبرناك لكن الدار كانت يومئذ في يد انسان
آخر لا يندفع عنه الخصومة لانهم لم يشهدوا على اسكان صحيح ولو قالوا لا ندري في يد من كانت وقال
المدعي انا اقيم البينة انها كانت يومئذ في يد آخر لا يلتفت اليه لانه يريد اثبات يد مقبضة للغايب
ولو اثبت يدا مقبضة لنفسه لا يقبل فهذا اولى ان لا يقبل له

باب ما يقضي القاضي فيه بالبينة والاقرار في العبد والدابة اصل الباب

ما ذكرنا غير مرة ان القضاء على الغايب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر وحرف آخر ان البينة حجة في حق
الكل والاقرار حجة في حق المقر خاصة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل اقام البينة على رجل انه فقأ
عين عبد له وانكر المدعى عليه ذلك والمدعي مقر بان العبد حي لا يقضى له بشيء حتى يحضر العبد فيقيم المدعي
البينة على انه عبده وان هذا فقأ عينه قال محمد رحمه الله وقال بعض فقهائنا يقضى له بارش العين في الحال
فاذا حضر العبد وقال انا حر الاصل ابطل القاضي ذلك القضاء قال بعض مشايخنا اراد بعض الفقهاء زفر
وقال بعضهم اراد عامة القضاة وقال بعضهم اراد به القاسم بن معن وكل ذلك محتمل وجه قول ذلك البعض
انه ادعى شيئين ملك العبد وملك الارش الا انه تعذر القضاء بملك العبد لانه قضاء على الغايب ولم يتعذر القضاء
بملك الارش لان عنه خصم حاضر وهو الجاني فيقضى به الا ان يظهر خلافه ولنا ان القضاء بملك الارش بدون القضاء

ملك الاصل غير ممكن لانه لا يتصور ان يكون الاصل ملكا لاثنين والعين في يد العين ملكا لغيره وقد تعذر القضا بملك الاصل هنا فيبعد القضا بملك الارش ضرورة فلو ان المدعي اقر بانه فقا عين عبد لهذا المدعي قضي عليه بارش العين في ماله لان اقراره حجة يلزمه خاصة دون العبد بخلاف البينة على ما مر قال ولو ان المدعي اقام البينة انه فقا عين برذون له وهو غايب قضي عليه بربع قيمة البرذون بخلاف العبد لان العبد يدا على نفسه فكان في يد نفسه حتى يثبت الملك للغير عليه والبرذون لا يد له اصلا فيكون القضا بالاصل على الغايب فان حضر رجل والبرذون في يده فقال البرذون برذوني لم يلتفت اليه حتى يقيم البينة انه برذونه وان الفاقي فقا عينه وهو له يوميذ لان اليد الحال لا يدل على الملك في الماضي فان جا بالبينة ثم اقام الذي اخذ الارش البينة ان البرذون برذونه وانه فقا عينه وهو له يوميذ قضي له بالبرذون ولا يسترد منه الارش الذي اخذ لان الذي حضر واقام البينة صاحب يد وهذا خارج فبينته اولى من بينة ذي اليد فاذا اثبت الملك له في الاصل فكذلك في الارش لانه لا ينفصل عنه على ما مر ان بينة الخارج اولى من بينة ذي اليد وان الانسان ينتصب خصما بظاهر اليد والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب من الشهادات في الميراث التي يقضي بها للذي في يده اصل الباب

ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ومسايله من جنس ما تقدم ذكره اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله دار في يدي رجل ادعاها رجلان احدهما ابن اخ الذي في يده ووارثه لا وارث له غيره وكل واحد منهما ادعى ان الدار ابيه مات وتركها ميراثا له واقام البينة على ذلك فلم يقض بشهادة الشهود حتى مات العم الذي في يديه فالبينتان على حالهما اذا زكينا قضي بينهما نصفين لما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان سبب الاستحقاق قام لكل واحد منهما فبقي ابن الاخ خارجا حتى وان صار بقضية الوراثة صاحب يد لان استحقاقه الكون في التركة يمنع وقوع الملك للورثة كالدين المستغرق فكانا خارجين فيقضي بينهما نصفين فلو قال الاجنبي انا اعيد البينة على ابن الاخ ولقضا في يده لا يمكن من ذلك لان كل واحد منهما صار مقضيا عليه فيما قضي لشريكه فلا يسمع دعواه بعد ذلك فلو زكيت شهود الاجنبي بعد موت العم دون شهود ابن الاخ فقضي بها للاجنبي ثم زكيت شهود ابن الاخ لا يقضى لابن الاخ بشي لان البينتين قامتا معا فالقضا باحديهما يتضمن ابطال الاخرى فاذا اراد ان يعيد ابن الاخ البينة على الاجنبي فيقضي له على الاجنبي لانه استيناف الخصومة

على الاجنبي وذلك القضا لم يقع عليه وانما وقع على العم ولا يقبل بينة الاجنبي بعد ذلك لانه صار مقضيا عليه وكذلك اذا زكيت شهود ابن الاخ قبل شهود الاجنبي فهو على هذا المثال في جميع ما ذكرنا لان ابن الاخ خارج معنى لما ذكرنا فصار هو واجنبي اخر سوا ولو اقام الاجنبي على العم شاهدين في حال حيوته ولم يقم ابن الاخ شيا واقام ابن الاخ شاهدين بعد موت العم فزكينا قضي بالدار بينهما نصفين لانهما خارجان على ما مر وعلى قياس ما تقدم في اول الكتاب في الباب الثاني ان العبد اذا كان في يد رجل ادعى رجل انه اشتراه من ذي اليد وادعى ذو اليد انه اودعه اياه فلان واقام البينة لا يندفع الخصومة فلو لم يقض ببينة مدعي الشرى حتى حضر الغايب وصدق ذو اليد برفع اليد فان زكيت شهود مدعي الشرى ينبغي ان يقضي بكل الدار لابن الاخ لان سبب الاستحقاق لما ثبت له صار هو صاحب يد وابن الاخ صار خارجا فيقضي له عليه الا ان الفرق بينهما ما اشار اليه محمد رحمه الله في ظاهر رواية الجامع فقال الشهود هنا شهدوا على العم اشار الى ما قلنا ان الاجنبي وابن الاخ خارجان والمدعي على العم فصار كانهما اقاما البينة على العم حال حيوته فيكون بينهما نصفين وحكي ان ابن سماعة جمع بين هاتين المسلتين وكتب بهما الى محمد فكتب اليه الجواب اني لا افرق بينهما وفي المسلتين جميعا يقضي بينهما نصفين فلو انه قضي بها للاجنبي ثم اقام ابن الاخ البينة انها له قضي بكل الدار له على الاجنبي لان بينة الاجنبي قامت على العم ولو اقام ابن الاخ البينة حال حيوة العم واقام الاجنبي بعد موته فزكينا قضي للاجنبي لان ابن الاخ صار صاحب يد بعد موت العم لانعدام الاستحقاق في التركة وبينة الخارج يترجح على بينة ذي اليد فان فلو اقام كل واحد منهما شاهدا واحدا حال حيوة العم وشاهدا اخر بعد موته لا يختلف الجواب ويقضي بالدار بينهما نصفين لما ذكرنا ان من ورثه في يده لا تبطل بينته ولا يلتفت الى بينة من ادعى بعد ذلك لان كل واحد منهما صار مقضيا عليه في النصف على ما مر فلو اقام كل واحد منهما شاهدين بعد موت العم فقضي بها للاجنبي ثم جا ابن الاخ بشاهد اخر لا يلتفت اليه لان القاضي بالقضا للاجنبي ابطل شهادة ذلك الواحد فلو ان ابن الاخ اعاد شاهدين على الاجنبي يقضى له لان شهادة الاول ما ردت للتهمة ولكن ضرورة القضا للاجنبي فاذا اعاد البينة فهذا انشا خصومة ولم يصر مقضيا عليه فيقبل

باب [illegible]

بعضي بعضه وهو يدعي انه حر كيف هو في جنايته وشهادته اصل الباب

ان الامر الاول الادمي هو الحرية ومن تمسك بالاصل فالقول قوله لكن في حق الدفع دون الالزام فاذا قامت الحجة بخلاف هذا الاصل يقضي بقدر ما قامت عليه الحجة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل ادعى رقبة رجل انه عبده وقال المدعى عليه انا حر الاصل فالقول قوله لما مر انه متمسك بالاصل فيعتبر في حق الدفع فان اقام المدعي البينة ان نصفه عبده قضي له بالنصف لقيام الدليل المبدل في النصف ويوقف النصف الاخر لا يحكم فيه برق ولا حرية لانه لا يعرف له مالك حتى يقضي برقه ولا يمكن القضا بحرية الاصل مع رق النصف فان قيل امكن القول بالرق في النصف وحرية الاصل في النصف كما قال محمد في مسلمة ان الامام لو اراد ان يسترق نصف الشي وترك النصف الباقي حر الاصل له ذلك فكان كما اراد قلنا هذا القول فاسد لان الرق في النصف لا يبقى لعلم الفايدة بل يخرج الى العتق بالسعاية او الضمان فكيف يثبت ابتدا فان قيل هذا الشخص حر اخطا سيل الولي اهو عبد او حر فان قال هو عبد خوطب المالك بدفع النصف او بالفدا بنصف الدية ولم يتعرض للنصف الاخر ولا يقضي فيه بشي ثم ان كان حرا فالموجب هو الدية على العاقلة وان كان عبدا فهو حر الجناية فخاطب المولى بالدفع او الفدا فكان المقضي عليه مجهولا فتعذر القضا وان قال الولي هو حر لا شي له لانه يدعي الدية على عاقلته او في ذمته وهو غير ممكن لسبق القضا برق النصف قال ولو لم يجن هو لكن جني عليه بما دون النفس يقضي للمولى بنصف ارش الجناية ويوقف الامر في الباقي حتى يظهر لما مر ولا يقبل شهادته وحده حد العبيد لان اهلية الشهادة والكمال الحد حكم الاحرار وهذا الشخص ليس بحر مطلقا فلا يثبت في حقه احكام الاحرار

كتاب الاقرار

باب الاقرار بالشركة اصل الباب ما ذكرنا غير مرة ان اقرار الانسان على نفسه صحيح وعلى غيره لا وحرف اخر ان المال المشترك ما يوي منه توي على الشركة وما بقي بقي على الشركة لان احد النصيبين ليس بصرف الهلاك اليه باولى من الاخر

وحرف اخر ان المال اذا كان في يد اثنين يجعل في يد كل واحد منهما نصفه واذا كان في يد ثلثة كان في يد كل واحد منهم ثلثه وذلك لان الرقبة والحجة على هذا الحقيقة للتساوي في الاستحقاق وبنا على التساوي في سبب الاستحقاق

وحرف اخر ان اقرار احد الشريكين بقدر من المال المشترك ينصرف الى النصيبين جميعا لا الى نصيبه خاصة بخلاف بيع احد الشريكين قدرا من المال المشترك مطلقا حيث ينصرف الى نصيبه خاصة وانما كان كذلك لان الاصل ان يجري المطلق على اطلاقه فينصرف الى النصيبين جميعا في البيع والاقرار جميعا الا ان في البيع لو صرفناه الى النصيبين بطل البيع عند عدم اجازة صاحبه من كل وجه فيجب صرفه الى نصيبه تصحيحا للتصرف وصيانة له عن الابطال اما في الاقرار لو انصرف الى النصيبين يصح اقراره في حق نفسه حتى لو وصل اليه نصيب شريكه يوما من الدهر يومر بالتسليم الى المقر له بذلك الاقرار ويومر بالتسليم في الحال فيجري على اطلاقه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله كيس في ايدي رجلين فيه الف درهم اقر احدهما لاجنبي بنصفه وانكر شريكه فهذا على اربعة اوجه احدها ان يقول نصف الكيس لك ولا يزيد على هذا وثانيها ان يقول نصف الكيس لك والنصف الاخر بيني وبين شريكي نصفين وثالثها ان يقول له نصف الكيس لك والنصف لي ورابعها ان يقول الكيس بيني وبينك نصفين ففي الوجه الاول والثاني يقسم ما في يد المقر بينه وبين المقر له اثلاثا ثلثاه للمقر له والثلث للمقر والوجه الاول هو الوجه الثاني من حيث المعنى وتقريره كانه قال نصف الكيس لك والنصف الاخر بيني وبين شريكي نصفين بيانه ان المقر صار مقرا بنصف ما في يده وبنصف ما في يد شريكه كما ذكرنا في اصل الباب ان الاقرار المطلق لم يظهر في حق الشريك لانكاره فيظهر في حقه فيقسم ما في يده بينهما اثلاثا ليكون حق المقر له ضعف حقه في حقه وفي الوجه الثالث والرابع للمقر له نصف ما في يد المقر لانه جحد حق شريكه فيه اصلا وزعم ان حق المقر له مثل حقه من غير تفاوت ولهذا لو صدقه شريكه كان الكيس بين المقر له وبينه نصفين الا انه لم يظهر في حق الشريك لتكذيبه فيظهر في حق نفسه فيقسم ما في يده بينهما نصفين تحقيقا للمماثلة قال فلو اقر احدهما انه بينه وبين الاجنبي نصفين واقر الشريك الاخر انه بينه وبين المقر اثلاثا الثلثان له والثلث للمقر له فهذا على وجهين اما ان كذب المقر بالثلث فيما ادعاه لنفسه وقال لا شي لك من الكيس فصدق المقر بالنصف او كذبهما جميعا وادعى الكل لنفسه ففي الوجه الاول ياخذ المقر له من المقر بالثلث خمس ما في يده ويضم الى ما في يد المقر بالنصف فيقسمانه نصفين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله ياخذ منه

ثلث ما في يده ويضم الى ما في يد الآخر فيقتسمانه نصفين لأبي يوسف أنه أقر له بثلث ما في يده بدليل أنه لو تفرد
بهذا الإقرار ولم يكن لشريكه شيء يكون له ثلث ما في يده فكذا إذا أقر له بالنصف لأن حق المقر له لا يتنقص
بنصيب الشريك لما أن المقر أقر بالثلث من جميع الكيس فكان للمقر سهم من ثلاثة أسهم وذلك السهم نصف
في يده ونصف في يد شريكه لأن الثلث شائع في النصيبين على ما مر فكسر الحساب بالنصف فضعفنا ليصح
الحساب فصار ستة فقد أقر له بسهمين من ستة ولنفسه بأربعة أسهم إلا أن أحد السهمين في يد شريكه
وقد أقر لشريكه وأوصل إليه ذلك القدر وزيادة حيث أقر له بالنصف فلم يبق له خصومة في ذلك فبقي
حقه في سهم وحق المقر بالثلث في أربعة فيكون بينهما أخماسا فيأخذ خمس ذلك ويضم إلى ما في يد المقر بالنصف
فيقتسمانه نصفين تقليلا للحساب وتخفيفا للمؤنة بخلاف ما إذا أكذبه شريكه لأنه لم يصل إليه من جهة
صاحبه شيء فيضرب بجميع ما أقر به فيما في يده وأما في الوجه الثاني يأخذ المقر له من المقر بالثلث خمس ما
في يده ومن المقر بالنصف خمسي ما في يده أما من المقر بالثلث فلما مر في الوجه الأول وأما من المقر بالنصف
فلأن إقراره بنصف الكيس وهو ثلاثة من ستة وذلك شائع في النصيبين على ما مر فقد وصل إليه من جهة شريكه
سهم من الثلاثة التي أقر بها فبقي حقه في سهمين وحق المقر في ثلاثة فيكون خمسة أسهم سهمان للمقر له
وثلاثة أسهم للمقر فيقتسم ما في يده كذلك ولا يضم ما أخذ من يد أحدهما إلى ما في يد الآخر بخلاف الوجه الأول
لأنه أقر بشركتهما وهنا أنكر شركتهما في هذا المال فلا معنى للضم قال في الكتاب وهذا قياس قول أبي حنيفة
ومحمد وهذا إشارة إلى أن على قياس قول أبي يوسف ينبغي أن يأخذ من المقر بالثلث ثلث ما في يده ومن
المقر بالنصف نصف ما في يده اعتبارا لحالة التصادق بحالة التكاذب على ما مر في الوجه الأول قال فلو أقر
أحدهما للأجنبي فقال له ثلث هذا الكيس ولي الثلث وأقر الآخر فقال له الثلث ولي الثلثان والأجنبي
يدعي الكل لنفسه يأخذ المقر له من المقر بالثلث خمس ما في يده ومن المقر بالثلثين ثلاثة أخماس ما في يده
أما من المقر بالثلث فلما مر وأما من المقر بالثلثين فلأنه أقر بأربعة أسهم من ستة للأجنبي وادعى لنفسه
سهمين إلا أن سهما من الأربعة وصل إلى المقر من جهة شريكه على ما مر فبقي حقه في ثلاثة أسهم وحق المقر
في سهمين فيكون جملته خمسة فيقسم على ما ذكرنا فيصير جملة ما في يد المقر له أربعمائة من ألف ثلثمائة وصل

إليه من يد المقر بالثلثين ومائة من يد المقر بالثلث وفي يد المقر بالثلث أربعمائة وفي يد المقر بالثلثين مائتان وهذا قياس
قول أبي حنيفة ومحمد أما قياس قول أبي يوسف ينبغي أن يأخذ من المقر بالثلث ثلث ما في يده ومن المقر بالثلثين
ثلثي ما في يده على ما مر قال كيس في أيدي ثلاثة نفر أقر أحدهم أن لأحد الباقين ثلاثة أرباع الكيس وله الربع
وأقر الآخر أن للمقر له خمسة أسداس الكيس وله السدس والمقر له يدعي الكيس كله يأخذ المقر له من المقر
بثلاثة الأرباع خمسي ما في يده ومن المقر بخمسة الأسداس ثلاثة أخماس ما في يده فيكون له مع الثلث الذي
كان في يده قال في الكتاب لمحمد لأني أرد الثلث الذي في يد المقر له على المقرين فأجعله في أيديهما بينه على
وجه الاعتبار لتسهيل الحساب لأنه ينتزع من يده ويدفع إليهما ثم يؤخذ منهما ووجه ذلك أن يجعل الكيس
أولا على اثني عشر سهما لحاجتنا إلى الربع والسدس فيكون في يد كل واحد منهم ثلث الكيس وذلك أربعة فإذا
جعل ما في يد المقر له في أيديهما صار في يد كل واحد منهما ستة فالمقر بالأرباع أقر له بثلاثة أرباع ذلك وهي
تسعة ولنفسه بثلاثة وهذا الإقرار شائع في النصيبين جميعا على ما مر وقد وصل إليه من جهة شريكه
نصف ذلك وهو أربعة ونصف لأنه أقر له بأكثر من ذلك فبقي حقه في أربعة ونصف وحق المقر في ثلاثة فيكون
سبعة ونصفا إلا أن ثلث ذلك في يد المقر له وذلك سهمان ونصف فبقي خمسة أسهم ثلاثة منها للمقر بالأرباع
وسهمان للمقر له لأن حقه كان في أربعة ونصف مما في يد المقر بالأرباع وقد طرحنا عنه سهمين ونصفا فصار
ما في يد المقر بالأرباع على خمسة أسهم خمساه للمقر له وثلاثة أخماسه للمقر وأما المقر بالأسداس أقر له بعشرة
أسهم من اثني عشر سهما وخمسة الأسداس ولنفسه سهمين وهذا الإقرار شائع في النصيبين على ما مر
وقد وصل إليه من جهة شريكه أربعة ونصف لأنه أقر بذلك فبقي حقه في خمسة ونصف وحق المقر في سهمين
فيكون سبعة ونصفا إلا أن ثلث ذلك يطرح عنه لأنه في يد المقر له فيقسم ما في يد المقر بالأسداس على هذا الوجه
فصار الكيس في الانتهاء على خمسة عشر سهما للمقر له من ذلك عشرة خمسة من ذلك بحكم أن الثلث في يده
وسهمان من جهة المقر بالأرباع وثلاثة أسهم من جهة المقر بالأسداس وخمسة من ذلك للمقرين ثلاثة للمقر
بالأرباع وسهمان للمقر بالأسداس وعلى قياس قول أبي يوسف ينبغي أن يأخذ المقر له من المقر بالأرباع ثلاثة
أرباع ما في يده ومن المقر بالأسداس خمسة أسداس ما في يده على ما مر قال كيس في أيدي ثلاثة نفر أقر أحدهم أن

لفلان الاجنبي ثلث الكيس ولي الثلثان واقر الاخر انه بين هذا المقر له وبينه نصفان واقر الثالث ان للمقر له الثلثين
ولي الثلث وادعي المقر له الكيس كله لنفسه ياخذ من المقر بالثلث سبع ما في يده فيجعل نصف ذلك السبع
في يد المقر بالنصف والنصف الاخر في يد المقر بالثلثين ثم ياخذ من المقر بالنصف ثلث ما حصل في يده وما ضم اليه
فيجعل في يد المقر بالثلثين ثم ياخذ من المقر بالثلثين خمسة اتساع ما جعل في يده وما ضم اليه فيكون جملة
السهام مائة وستة وعشرين للمقر بالثلث ستة وثلثون وللمقر بالنصف ثلثون وللمقر بالثلثين عشرون وللمقر له
اربعون وجه ذلك ان المقر بالثلث اقر له بسهم من ثلثة اسهم وهو الثلث شايعا في الانصبا كلها على ما مر فيكون
في يد كل واحد منهم ثلثة ذلك السهم فاحتجنا الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث واقل ذلك تسعة فصار منزلة
له ثلثة من تسعة الا ان سهمين من ثلثه وصلا الى المقر له من جهة شريكيه لانهما اقرا له بذلك وزيادة فبقي حق
المقر له في سهم وحق المقر بالثلث في ستة وذلك سبعة فيقسم ما في يده على سبعة ويوخذ منه سهم وبقي
له ستة اسهم فيجعل هذا السهم في ايدي الاخرين لان هذا القدر صار له باقرار الاول وصار هو كشريك المعروف
كما ذكرنا في المسئلة المتقدمة فيصير نصف ذلك في يد المقر بالنصف والنصف في يد المقر بالثلثين فانكسر فضعفنا
فصار ما في يد المقر بالثلث على اربعة عشر سهما وفي يد كل واحد من الاخرين كذلك فيكون جملته اثنين واربعين
فيوخذ من المقر بالثلث سهمان وهو سبع ما في يده فيجعل احدهما في يد المقر بالنصف والاخر في يد المقر بالثلثين
فصار ما في يد كل واحد منهما خمسة عشر فياخذ من المقر بالنصف ثلث ما في يده لانه اقر بالنصف شايعا في
النصيبين وقد وصل اليه نصف ذلك من جهة شريكه وهو المقر بالثلثين وبقي حقه في السبع وحق المقر النصف
فيكون حق المقر ضعف حق المقر له الا ان اقراره لم يظهر فيما في يد شريكه فيقسم ما في يده على ثلثة اسهم سهم
للمقر له وسهمان للمقر حتى يكون حقه ضعف حق المقر له فيوخذ منه خمسة ويجعل في يد المقر بالثلثين وكان في
يده خمسة عشر فصار في يده عشرون فيوخذ منه ثلثا ذلك لانه ليس للمقر الا ثلث صحيح فخذ جميع السهام
وذلك اثنان واربعون واضربه في ثلثة فيصير مائة وستة وعشرين في يد كل واحد منهم ثلث ذلك وهو اثنان واربعون
فيوخذ من المقر بالثلث سبع ذلك وهو ستة فيضم الى ما في يد الاخرين ثلثه وقد كان في يد كل واحد منهما اثنان
واربعون فصار في يد كل واحد منهم خمسة واربعين فيصير ستين فياخذ ثلثي ذلك وهو اربعون خمسة عشر ما ضم اليه

ما في يده وخمسة وعشرين من نصيبه وخمسة عشر خمسة اتساع خمسة واربعون كل خمسة تسع فجملة للمقر له اربعون وللمقر
بالثلث ستة وثلثون وللمقر بالنصف ثلثون وللمقر بالثلثين عشرون فجملة ذلك ماية وستة وعشرون على قول ابي يوسف يوخذ
من يد كل واحد منهم قدر ما اقر به على ما مر قال كيس في يدي رجل فيه الف درهم فقال احدهما لفلان الاجنبي ثلثه
ولي ثلثاه وقال الاخر للمقر له ذلك ثلثاه ولي ثلثه وقال فلان صدقتما ياخذ المقر له من المقر بالثلثين ثلثة اخماس
ما في يده فيضمه الى ما في يد المقر بالثلث فيقسمانه على ثلثة اسهم سهم للمقر له وسهمان للمقر اما ياخذ من
المقر بالثلثين ثلثة اخماس ما في يده لما مر فيما تقدم وهو ما اذا اقر له كذلك وكذبهما ويضم الى ما في يد المقر
بالثلث لانهما تصادقا في الشركة على هذا الوجه ثم يقسم جملة ما في يده اثلاثا لانه اقر ان حقه على النصف من حق
المقر ثم بدا في هذه المسئلة بالقسمة من اكثرهما اقرارا وفيما تقدم من المسايل بدا بالقسمة من اقلهما اقرارا
وانما كان كذلك لان فيما تقدم لا يتفاوت الحال في حق كل واحد من المقرين بالبداية او لصاحبه فيبدا باقلهما
تخفيفا للموونة وتسهيلا للحساب اما ههنا عند زمان حال المقر بالثلث بالبداية لشريكه لانه ينتفع بالبداية
بالقسمة منه لانه لو بدي بالقسمة يوخذ منه خمسا ما في يده على ما مر فيما تقدم ولو بدي بالقسمة من شريكه
يجعل ما اخذ من شريكه وهو ثلثة الاخماس في يده مع النصف الذي في يده لان المقر له مني صدق في ذلك
فقد اقر له بزيادة شي مما في يد المقر بالثلثين فلهذا بدا بالقسمة من المقر بالثلثين بقي هنا اشكالان
احدهما ان المسئلة بناء على انه صدقهما جميعا وهذا غير متصور لان في تصديق هذا تكذيب ذلك وفي تصديق
ذلك تكذيب هذا والثاني ان البداية باكثرهما اقرارا بناء على انه اقر للمقر باقلهما اقرارا بشي وهذا المعنى
موجود فيهما جميعا والجواب عنهما حرف واحد وهو انه لو صدقهما جميعا حقيقة لكن تصديق المقر
بالثلثين ضايع وجوده وعدمه بمنزلة لان ما يكون له لا يختلف في الحالين جميعا يكون له سهمان من جهة
اسهم اما اذا كذبه وصدق المقر بالثلث فلان في الكيس الف درهم فكان في يده خمسماية وفي يد المقر
بالثلث خمسماية فمتى اقر له بالثلثين فقد اقر له باربعة اسهم من ستة وادعى لنفسه سهمين الا ان المقر بالثلث
لما اقر له بالثلث وهما سهمان من ستة سهم في نصيبه وسهم في نصيب شريكه فقد وصل اليه سهم واحد
بقي حقه في ثلثة اسهم وحق المقر بالثلثين في سهمين فيقسم ما في يده كذلك فيكون للمقر له ثلثماية من الالف

والمقر له الخان مايتان وكذا اذا صدقه وكذبه المقر بالثلث لانه ياخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده وذلك ماية
على ما بينا فيما تقدم فيضمه الى ما في يد المقر بالثلثين فيصير ستماية اربعماية للمقر له ومايتان له فكان
حقه في الحالين مايتين واما تصديق المقر بالثلث فينفعه لانه لولا تصديقه يكون في يده خمس مائة فاذا اخذ
خمس ما في يده يبقى له اربعماية واذا صدقه يضم اليه ثلثماية فيصير ثمانماية فاذا اخذ ثلث ما في يده يبقى له
خمسماية سهم وثلث سهم وذلك خمسماية وثلاثة وثلثون وثلث فاعتبر تصديقه ولغا تصديق المقر بالثلثين
قال كيس في يدي رجل فيه الف درهم اقر انه بينه وبين فلان نصفين ودفع نصف الكيس اليه ثم اقر ان الكيس
بينه وبين رجل آخر نصفان فهذا على الوجهين اما ان دفع نصف الكيس الى الاول بقضا او بغير قضا ففي
الوجه الاول النصف الباقي بينهما نصفان لان النصف الاول صار كالتاوي فيكون عليهما وما بقي يكون
لهما وقال زفر النصف الباقي للمقر له الثاني وقد عرف في موضعه وفي الوجه الثاني سلم النصف
الباقي للمقر له الثاني لانه دفعه باختيار فصار كانه اتلفه فيجب عليه الضمان قيما مقامه فيصير كان كل
الكيس في يده ولو كان مكان الاقرار المرسل اقرار بالوديعة فعند ابي يوسف لا يختلف الحكم وقال
محمد يصير الباقي للثاني سوا دفع الى الاول بقضا او بغير قضا والفرق له ان في الوديعة ماموراً بالحفظ
والاقرار الاول ضد الحفظ فصار كالمودع اذا دل سارقا على سرقته اما هنا لا يضمن بالاقرار فان من اقر بمال لانسان
ثم ملكه في يده لا يضمن فلو وجب الضمان انما يجب بالتسليم وذلك بفعل القاضي فلا يضمن قال ولو ان الذي
في يديه الكيس قال بعدما اقر الاول بالنصف الكيس بيني وبين الاول والثاني اثلاثا وكذبه الثاني في اقراره
الاول ثم دفع النصف الى المقر له الاول فان دفع بغير قضا فانه يسلم للمقر له الثاني ثلث ما في يده وهو ثلث
جميع المال ويبقى للمقر سدسه لانه اقر له بالثلث وقد سلم الى الاول زيادة سدس بغير حق فصار مستهلكا
ولو كان الدفع بقضا قاضي فالباقي بينهما نصفان لان ما دفع من الزيادة كالتاوي على ما مر فقد زعم
ان حقه فيما بقي من الكيس وحقه سوا فيعطيه نصف ذلك فلو دفع النصف الى الاول بغير قضا ودفع
الثلث الى الثاني بقضا ثم اقر لاخر انه شريكهم بالربع وكذبوه جميعا يعني كذبه الاول والثاني بالثالث
وكذبه الاخر بالاولين يعطي المقر للمقر له اخرا سدس جميع الكيس وثلث سدسه لما ذكرنا ان المدفوع

بقضا القاضي كالتاوي وبغير قضا القاضي كالغايب والمدفوع الى الاول وهو النصف مدفوع بغير قضا والمدفوع
الى الثاني وهو الثلث مدفوع بقضا فجعل النصف كالقايم وفي يده سدس فصار ثلثا المال في يده حكما وقد اقر
ان ما بقي من ثلثي الكيس بينه وبين الاول والثالث اثلاثا لان الثاني خارج عن القسمة لان ما دفع اليه ليس في يد
المقر لا حقيقة ولا حكما بل هو كالتاوي حكما وقد وصل الى المقر له حقيقة فيكون مقرا للاخر بثلث ما في يده
وقد بقي في يده ثلثا الكيس فلزمه دفع ذلك الثلث اليه وهو سدس جميع الكيس وثلث سدس الكيس
في يده حقيقة فيدفعه الى الاخر ويغرم ثلث سدسه من ماله فان صدقه الاول بالثالث وكذبه الثاني والاخر الثاني
بهما ياخذ الثالث من المقر نصف ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمان نصفين وقال محمد وهو رواية عن
ابي حنيفة ياخذ الثالث ثلث ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمان نصفين لابي يوسف ان المدفوع الى الاول
غير محسوب ومضمون على المقر اذ دفعه بغير قضا لان الثالث لما صدقه وكذلك المدفوع الى الثاني لانه دفع
اليه بقضا فقد وصل اليه حقه وزيادة فبقي حق المقر في سهم وحق الثالث في سهم لانه اقر ان النصف الباقي بينه وبين
الثاني والثالث اثلاثا وقد طرحنا سهم الثاني لما ذكرنا فكان ما في يده بينهما نصفين فياخذ نصف
ذلك ويضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين لان الاول لما صدق الثالث فقد زعم ان حق الثالث حقه ولمحمد
انه اقر للثالث بالربع شايعا نصفه في يده ونصفه في يد الاول فقد اتصل اليه نصف سهم بقي حقه في نصف
سهم فيما في يد المقر وحق المقر في سهم فكان حق المقر ضعف حق الثالث فيقسم ما في يده بينهما اثلاثا
ولو كان المقر دفع الثلث الى الثاني بغير قضا وباقي المسئلة بحالها ياخذ المقر له اخرا من المقر ثمن جميع الكيس
فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين هذا على قياس قول ابي يوسف وقال محمد ياخذ منه عشر جميع
المال لابي يوسف ان الثلث الذي دفع الى الثاني محسوب عليه وفي يده حكما لانه دفعه بغير قضا وفي يده
وفي يده سدس الكيس فكان في يده نصف الكيس حكما وقد اقر له بالربع فياخذ ربع ما في يده وربع النصف
ثمن الكل ولمحمد انه اقر للثالث بالربع من النصفين جميعا فكانه قال له نصف الربع مما في يد الاول ونصف الربع
مما في يدي وقد وصل اليه نصف الربع من الاول لما صدقه فبقي حقه في نصف سهم وحق المقر في سهم وحق المقر
له الثاني في سهم لانا جعلنا ما في يده كالقايم في يد المقر لانه دفع اليه بغير قضا على ما بينا فكان جملته سهمين

ونصف النصف من الخمسة وهو عشر جميع المال فلوان المقر اقر للثاني والثالث معًا وصدق الاول الثالث
ياخذ الثالث ربع ما في يده فيضمه الى ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين وعند محمد ياخذ خمس ما في
يده وياخذ الثاني وهو الذي لم يصدقه الاول ربع جميع الكيس ما في يد المقر فيكون له خاصة اما الثالث
فلما ذكرنا واما الثاني فلان المقر اقر له بالربع ولم يصل اليه من جهة غيره شي لان الاول كذبه فيه فياخذ ربع جميع
المال من يده

باب من الاقرار ايضًا اصل الباب

ان من اقر بسبب موجب للضمان ثم ادعى البراة عنه لا يصدق الا ببينة او بتصديق المدعي عليه ومن انكر
وجود سبب الضمان كان القول قوله مع اليمين لان في الوجه الاول هو المدعي ومجرد الدعوى لا يصلح
سببًا للاستحقاق لقوله عليه السلم لو ترك الناس ودعواهم الحديث وفي الوجه الثاني هو منكر
والقول قول المنكر لقوله عليه السلم في هذا الحديث لكن البينة على المدعي واليمين على من انكر اذا
عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره اخذت منك الفي درهم الفا وديعة والفا
غصبًا فهلكت الوديعة وهذه الالف المغصوب وقال رب المال لا بل هلك الغصب وهذه الوديعة
فحليك ضمان الغصب فالقول قول رب المال ويغرم المقر الفا لان المقر اقر بسبب الضمان وهو الاخذ
ثم ادعى خروجه عنه فلا يصدق الا ببينة وعلى هذا لو قال اودعتني الفا وغصبتك الفا وباقي المسئلة
بحالها فالقول قول المقر ولا شي عليه لانه انكر سبب الضمان لانه لم يقر بفعل الغير وهو الايداع وفعل الغير
ليس بسبب للضمان عليه فالمالك يدعي عليه الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال ولو استاجر الرجل دابتين
احديهما الى الحيرة والاخرى الى القادسية وهي ابعد من الحيرة فحمل عليهما الى القادسية فهلكت احديهما في القادسية
فقال المالك استاجرتها الى الحيرة وجاوزت بها الى القادسية فعليك ضمانها وقال المستاجر لا بل
هلكت التي استاجرتها الى القادسية فالقول قول الاجير ويضمن المستاجر قيمة التي تعفف لانه اقر بسبب
الضمان وهو الحمل على الدابتين جميعًا وادعى البراة وهو الاذن الى القادسية ولو انكر الاذن اصلا فان انكر
الاجارة اصلا كان القول قول المالك كذا هنا

باب من الاقرار في المرض للوارث وغيره اصل الباب

ان الدينين اذا اتفقا جنسًا ووصفا صحيحًا

لرجل على صاحبه والثاني لصاحبه عليه يقع المقاصة بينهما تقاصا او لم يتقاصا لانه لا فايدة في بقايهما وان اختلفا
جنسًا ووصفًا لا يقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا كمن له على غيره عشرة جياد ولصاحبه عليه عشرة زيوف لا يقع
المقاصة ما لم يتقاصا لان في بقايهما فايدة واذا تقاصا او وقعت المقاصة لاتفاق الجنس والوصف يصير
اخر الدينين قضاء عن اولهما واولهما لا يكون قضاء عن اخرهما لان قضا الدين يقتضي سبق وجوبه
ان المريض مرض الموت اذا كان عليه ديون لا يفي ماله بالكل فاثر بعض الغرما في مرضه بقضا دينه او اثر بعض الورثة
لا يصح الا اذا رضي الباقون لان حق الكل تعلق بماله على السوا وفي ذلك ابطال حق البعض وذا لا يجوز اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله رجل له على رجل الف درهم قرض حالة فباع المستقرض من المقرض عبدًا بالف درهم الى سنة
وقبض المقرض العبد لا يقع المقاصة بينهما ما لم يحل اجل الثمن لانهما اتفقا جنسًا لا وصفًا لان المؤجل
لا يكون مثل الحال فصار كالجيد مع الردي فان مرض المستقرض وهو البايع وعليه ديون الصحة يحيط بماله ثم
حل اجل الثمن وقعت المقاصة بينهما لان المانع من المقاصة اختلاف الوصف باعتبار الاجل وقد زال
هذا المانع فان مات المستقرض ولم يترك مالا الا الغرما فالمشتري لا يكون احق بالثمن الذي عليه بل هو اسوة
كساير الغرما في استيفا ديونهم عن الثمن لان المريض يصير قاضيًا دينه في مرض موته لان دين المستقرض
اخرهما فيصير قضا للاول على ما مر وقد ذكرنا ان المريض مرض الموت لا يملك ايثار بعض الغرما بقضا
دينه فان قيل المستقرض صار قاضيًا دين المشتري بالبيع والبيع وجد في الصحة قلنا البيع ان وجد
في الصحة لكن المقاصة يقع في حالة المرض وهو عند حلول الاجل فصار يصير قاضيًا عند المقاصة
فكان هذا ايثار المريض بعض غرمايه على ما مر ومثله لو كان البيع سابقًا والدين لاحقًا وباقي المسئلة
بحالها فالمشتري احق بما عليه من الثمن لان المريض ما صار مقتضيا الثمن من المشتري لان دين المريض
وجب اولًا وقد ذكرنا ان المريض اذا اقتضى دينًا له على غريمه صح من غير اعتراض عليه واستدل محمد
بمسئلة الصلح لبيان ان اخر الدينين قضاء اولهما وهي ان الرجل اذا كان له على رجل خمسماية درهم دين
ثم ان الغريم وشريكا له اقرضا رب الدين الفا فالخمسماية التي كانت على احد الشريكين يصير قصاصًا
وليس للشريك ان يرجع عليه بشي لانه صار قاضيًا دينًا عليه ومثله لو كان المقرض منهما سابقًا ثم

وجب على احد اي القرض خمسمايه درهم حتى صار قصاصا يضمن لشريكه قدر نصيبه لانه صار مقتضيا واحد اي الدين
اذا اقتضى شيا من الدين المشترك كان لشريكه ان يشاركه فيه قال رجل اودع اباه الف درهم في مرض موت الاب
بمعاينة الشهود فلما حضرة الموت اقر انه استهلكها فها هنا ثلث مسايل احدها ان يقر بانه استهلك
الوديعة ويبين على ذلك حين مات والثانية انه جحد الوديعة او اقر انه استهلكها قال ضاعت الوديعة مني
او ردتها على صاحبها والثالث ان يقول ضاعت الوديعة مني او رددتها فلما طولب باليمين اقر بالاستهلاك
او نكل عن اليمين ففي المسلة الاولى صار دينا في تركته لان الوديعة يثبت بمعاينة الشهود ولو لم يقر
بالاستهلاك صار الضمان واجبا بالموت مجهلا فلم يكن هذا الاقرار نافعا للوارث بل لغو وفي المسلة الثانية
لا يلتفت الى قوله ووجب عليه الضمان وان حلف لانه وجد سبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه عن الضمان وهو فيه متناقض
فلا يعتبر قوله وفي المسلة الثالثة بطل عنه الضمان اذ اما ثبت انه برى بقوله ضاعت بدليل انه لو مات
ولا شي عليه فبالاقرار بالاستهلاك او بالنكول بعد ذلك صار متهما للوارثة واقرار المريض في مرض الموت
للوارث باطل
باب من الاقرار باستيفا المال من الوارث او من كفيله والاجنبي غير القبض
اصل الباب ان المريض مرض الموت محجور عن ايصال النفع اي
وارثه بالاقرار له او بتمليك شي بغير عوض كالهبة والوصية واما التمليك بعوض عادل او بزيادة عليه فكذلك
عند ابي حنيفة وعند صاحبيه غير محجور عنه وقد عرف تمامه في مسلة الاقرار للوارث في المختلف واما
ايصال النفع الى غير الوارث ان كان عليه دين محيط بماله فكذلك وان لم يكن عليه دين يعتبر من الثلث
ان براة الاصيل يوجب براة الكفيل وبراة الكفيل لا يوجب براة الاصيل لان بقا
الدين على الاصيل شرط صحة الكفالة فاما بقا الكفيل فليس بشرط لوجوب الدين على الاصيل واستيفا
الدين من ايهما كان يوجب براتهما جميعا اذا عرفنا هذا الاصل قال محمد رحمه الله اذا اقر المريض مرض الموت
باستيفا دين له وجب على الاجنبي في الصحة واحد الورثة كفيل به او كان الدين على الوارث والاجنبي كفيل به لم يجز
اقراره لان الاستيفا من ايهما يثبت البراة في حقهما جميعا على ما ذكرنا فكان هذا نفعا للوارث في
المرض فاما اذا ابرا الاجنبي من غير قبض فان كان الاجنبي اصيلا لا يصح لان براته يوجب براة الوارث

وان كان الاجنبي كفيلا صح من الثلث لان براته لا يوجب براة الوارث ولو ابرا الوارث لا يصح كيف ما كان لانه يوجب
براته فكان ايصال النفع اليه قال فلو ان الكفيل احال المريض بالدين على غيره فقبل المريض ثم مات ان كان
الحوالة مطلقة لا يجوز لانه يوجب نقل الدين وفيه ابرا الوارث في الحال وان كانت الحوالة بشرط براة الكفيل
دون الاصيل فان كان الكفيل هو الوارث لا يصح الحوالة ايضا لما ذكرنا انه يوجب براة الوارث وان كان الكفيل
اجنبيا يصح من الثلث لان الذمم يختلف في حق الاستيفا فهذا تبرع على الاجنبي فان شا الورثة اجازوا
وان شاوا لم يجيزوا وان اجازوا وان شاوا اخذوا الدين من المحتال عليه وان شاوا اخذوا من الاصيل وهو الوارث
لانه صحت الحوالة ولم يبرا الاصيل وان لم يجيزوا صحت الحوالة من الثلث لانه تبرع مع الاجنبي فان شاوا اخذوا
كل الدين من الورثة لانه لم يبرا على ما مر وان شاوا اخذوا المحتال عليه بثلث الدين لان الحوالة صحت بقدر الثلث
والكفيل بالثلثين لان الحوالة لم تصح فيما زاد على الثلثين قال ولو ان المريض لم يقر بالاستيفا ولم يبرا الكفيل ولم
يحل عليه لكنه اقر ان هذه الالف التي في يديه وديعة او غصب للكفيل عنده وصدقه الكفيل ثم مات
والكفيل وارثه بطل الاقرار لانه اما ان يكون اقرارا باستيفا دينه من حيث انه جنس دينه وقد ظفر له او اقر
له بعين من اعيان ماله وكل ذلك باطل لما مر فان كان الكفيل اجنبيا والوارث اصيل فكذا لا يصح الاقرار لان
هذا اقرار بالاستيفا من الكفيل من حيث انه جنس حقه وانه يوجب براة الاصيل وهو الوارث على ما ذكرنا
ولان هذا الاقرار متى صح فان للكفيل ان ياخذ ذلك ويقضي دينه فيبرا هو والوارث جميعا من غير دفع
الكفيل شيا من ماله فكان فيه نفعا للوارث فكان بمعنى الاقرار بالاستيفا وكذلك لو كان دنانير او جارية
في يده فاقر انها وديعة او غصب فاقراره باطل لان من الجايز ان يموت مجهلا للوديعة فيجب الضمان
عليه ويصير قصاصا بماله من الدين فيثبت البراة في حق الوارث او يكون قايما بعد الموت فيا خذ الاجنبي
ويقضي دينه فيبرا هو والوارث ايضا من غير دفع شي من ماله على ما مر قال ولو ان رجلا كاتب عبدا
له في مرضه لا مال له غيره على الف ثم اقر باستيفا بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى في ثلثي قيمته لان
استيفا بدل العتق بمنزلة العتق فصار كالابرا بالعتق او انشا العتق بخلاف ما اذا باع عينا من
ماله من اجنبي في مرضه ثم اقر انه استوفي ثمنه حيث يصح من جميع المال لانه لو اقر له بالمبدل يصح من جميع

المال لانه لو اقر له بالمبدل يصح من جميع المال فكذا اذا اقر باستيفا البدل الذي يوجب سلامة المبدل له وهذا لو اقر
بالمبدل وهو العتق او اعتقه ابتدا لا يصح الا من الثلث فكذا اذا اقر باستيفا بدله وهذا بخلاف ما اذا كانت
الكتابة في حالة الصحة والمسئلة بحالها حيث يصح اقراره من جميع المال لان الكتابة اذا كانت في حالة الصحة
فالعبد استحق العتق بالاقرار بالاستيفا فاذا مرض وهذا الحق قايم منع تعلق حق الورثة اما اذا كان
في المرض كان حق الورثة ثابتا فيمنع ثبوت هذا الحق للعبد وكذلك لو اقر بالف وديعة او مائة دينار وديعة
او جارية للمكاتب يصح الاقرار من الثلث لانه بمنزلة الاقرار بالاستيفا على ما مر والله سبحانه اعلم بالصواب

باب اقرار المريض باستيفا الدين والمكاتبة

اصل الباب ان اقرار المريض مرض الموت باستيفا دين ثبت له على الاجنبي في حالة الصحة صحيح سوا كان
عليه دين ولم يكن واقراره باستيفا دين ثبت في حالة المرض غير صحيح في حق غرما الصحة صحيح في حق الورثة
والوجه ما بينا في الباب المتقدم في الاقرار باستيفا بدل الكتابة ان الدين اذا كان في حالة الصحة فقد استحق المديون
البراة بالاقرار بالاستيفا فيمنع ذلك تعلق حق الغرما الاخر واما اذا كان في حالة المرض فقد تعلق حق غرما
الصحة في اول المرض فيمنع ثبوت هذا الحق للمديون الذي اقر له اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل كاتب عبده
على الف في صحة او كان له على رجل اجنبي الف ثم مرض ولا مال له غيره وعليه دين كثير فاقر باستيفا بدل الكتابة
او الدين صح اقراره مطلقا حتى عتق العبد كله وبري الغريم لما ذكرنا وكذلك لو لم يقر بالاستيفا صريحا ولكن
في يده الف درهم مثل الدين فقال هو للمكاتب او للغريم وديعة عندي ثم مات على ذلك يكون ذلك قصاصا بالدين
ويقسم الغرما الالف بينهم بالحصص لانا صححنا هذا الاقرار من حيث الاستيفا دون اثبات الحق له فان كانت
الالف التي في يديه اجود من الذي عليه للغريم او المكاتب فهو بري لا سبيل له على الدراهم حتى لو قال المكاتب او الغريم
انا استرد هذا الالف واودي ما علي من الردي لا يلتفت اليه لانا انما صدقنا المريض في حق الاستيفا لا في حق
اثبات شي للغريم على وجه يتمكن من اخراج الشي عن يده لان دين الصحة يمنع من ذلك فان كانت الالف التي اقر بها
بنهرجة والتي عليه جياد لم يصح اقراره سوا كانت وديعة قايمة او جعلت ويقسم الدراهم التي اقر بها بين
الغرما ولا يبرا المكاتب ولا الغريم ويبقى الدين عليهما لان استيفا الردي بمكان الجيد محاباة منه فلا يصح وتعذر اعتبار الجودة

بانفرادها لانه لا قيمة لها فبقي هذا اقرارا بثبوت الحق للغريم والمكاتب وقد ذكرنا ان اقرار المريض بالدين او بالعين وديعة
او غصبا او ثيقة ما كان اذا كان عليه ديون الصحة لا يصح لانه يودي الى ابطال حقوقهم وكذلك لو كانت في يديه
دنانير او جارية اقر انها وديعة للغريم او المكاتب لا يصح الاقرار لان المقاصة لا تثبت به اما اذا كانت دنانير
فظاهر لان على تقدير موته مجهلا يجب ضمانها دنانير فلا يصير قصاصا بالدراهم وكذا اذا كانت الجارية لان
على تقدير موته مجهلا فالقاضي مخير ان شا قومها بالدراهم وضمنها بها وان شا قومها بالدنانير وضمنها وعلى تقدير
كون الضمان دنانير لا يقع المقاصة فلا يقع المقاصة بالشك فلا يكون اقرارا بالاستيفا بالشك فبقي هنا اشكال
وهو ان في الباب الاول جعل الاقرار بالوديعة وان كان بخلاف جنس الدين اقرارا بالاستيفا حتى منع صحة
الاقرار اذا كان الدين على الاجنبي والوارث كفيل به على ما مر وهنا لم يجعل اقرارا بالاستيفا حتى لم يصح اقراره
في حق الغريم والجواب عنه ان في الموضعين جعلناه استيفا من وجه دون وجه لان على تقدير تقويمه
بالدراهم عند الهلاك والتجهيل يصير استيفا وعلى تقدير تقايه او تقويمه بالدنانير لا يصير استيفا الا ان في
الباب المتقدم سوا كان اقرارا بالاستيفا او لم يكن فهو ايصال النفع الى الوارث على ما مر وهو ممنوع عنه
وهنا المريض ممنوع عن ايصال النفع الى الغريم لا بجهة الاقرار باستيفا الدين من كل وجه على ما مر فاذا لم
يكن هذا الاقرار بالاستيفا من كل وجه لا يصح هذا اذا اقر بمال في يده ولم يضف الاستيفا الى الغريم فلو اضافه
اليه بان قال احرزت هذه الالف من مكاتبي او من غريمي قضاء لحقي او شري بحقي فان كانت الالف مثل حقه نوعا
ووصفا صح اقراره صدقه الغريم والمكاتب او كذباه لانه لو اقر باستيفا دينه مطلقا من غير الاشارة الى عين يصح لما
ذكرنا فعند الاشارة اولى ان يصح وان كانت الالف الذي في يديه جيادا وحقه على الغريم والمكاتب زيوفا فمن ذكر محمد
في الكتاب الجواب فيه ان صدقاه يصح الاقرار لان الجياد ان يستوفي بالردي عند رضا المطلوب به وقد وجد الرضا
وان كذباه فكذلك لا يصح لانه لم يوجد الرضا فلا يكون استيفا فبقي اقرارا بهذه العين للغريم ودين الصحة يمنع من
ذلك على ما مر وان كانت الالف التي في يديه زيوفا وحقه جيادا لا يصح اقراره سوا صدقاه او كذباه لانه يكون منه
ذلك محاباة ببعض حقه وتعذر الرجوع بصفة الجودة لما ذكرنا فبقي هذا اقرارا له بعين من اعيان ماله فلا يصح على
ما مر وهنا اذا كان الذي في يده من جنس حقه فلو كان بخلاف جنس حقه فان كانت دنانير او جارية فان صدقاه

بان كانت قيمة الجارية مثل الدين او اكثر صح لان الشري يقع بالمقاصة ويصير مستوفيا دينه فكان هذا اتفاقا منهما على
الاستيفا فيصح وان كان اقل من الدين يخير الغريم فان شا كمل الدين بادا الباقي وان شا نقض البيع لانه كبيع المريض
ماله باقل من قيمته والحكم فيه هذا وان كربا في ذلك لا يثبت الشري والاستيفا لانه لا يتم الا برضاهما ينبغي هذا
اقرار بعين في يده وعليه ديون الصحة فلا يصح لما

باب اقرار المريض باستيفا الدين وابرا الجراحات

اصل الباب ان اقرار المريض الذي عليه ديون الصحة باستيفا دين وجب له على غير
الوارث حالة الصحة والاقرار باستيفا دين وجب له عليه حالة المرض غير صحيح على ما مر هذا اذا كان الدين بدلا عما هو
مال اما اذا كان بدلا عما ليس بمال كبدل الخلع والمهر وبدل الدم يصح اقراره مطلقا سوا وجب في حالة الصحة
او في حالة المرض لان المانع من الصحة تعلق حق الغرما بماله في الصحة وحق الغرما لم يتعلق بالبدل ولهذا لو عفا
المريض عن القصاص وعليه ديون الصحة صح فلا يتعلق بالبدل ايضا بخلاف بدل المال لانه يتعلق بالمبدل
فيتعلق بالبدل اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله مريض عليه دين في الصحة قطعت يده او رجله او اقر
رجل بجراحة خطا في المرض فاقر المريض باستيفا ارشه ثم مات ولا مال له غيره صح اقراره لان هذا بدل عما
ليس بمال وهو الجناية فلا يتعلق حق الغرما به وكذلك لو اقر رجل انه قتل عبد المريض خطا او قطع يد
العبد او قامت البينة على ذلك فلزمه الارش ثم اقر المريض باستيفايه يصح لانه بدل الدم لا بدل المال وكذا
لو صالح من قتل عبد الصبي لان تصرفهما مقيد بشرط الاحسن وهذا ليس كذلك فان قيل ابنه العبد متعلق
بالعبد وهو مال فكذا بدل طرف العبد بل هو اظهر لان اطراف العبد مال مطلقا ولهذا لا يجري القصاص فيهما فيتعلق
حق الغرما به قلنا ليس كذلك بل دية العبد وطرفه بدل الدم وبدل الجناية ولهذا لا يبلغ الى تمام القيمة في العبد
وفي طرفه الا انه ظهر بعض احكام المالية في حق المستحق وهو المولى والاقرار انما يصح في حق ابني وهو
بدل الدم والجناية في جميع فروعه وتمامه في المختلف في مسئلة قيمة العبد قال مريضة اقرت باستيفا
مهرها وعليها ديون الصحة وقد تزوجها الزوج في المرض او في الصحة ان كان قبل الطلاق فلا يصح الاقرار
لانه اقر للوارث وقد ذكرنا ان المريض مرض الموت محجور عن ذلك وان كان بعد الطلاق قبل الدخول صح
الاقرار لانها اقرت للاجنبي باستيفا دين بدلا عما ليس بمال فلو قال الزوج انما اقرت مع الغرما بنصف

المهر لانها قبضت كل المهر وقد طلقها قبل الدخول فيجب عليها رد النصف لم يكن له ذلك لانه انما صححنا هذا الاقرار
في حق اثبات البراة لا في حق استحقاق شي من يدها لان اقرار المريض بذلك غير صحيح على ما ذكرنا وان كان بعد الدخول
بها ان كان بعد انقضا العدة يصح لانه صار اجنبيا عنها وان كان في العدة ان كان الطلاق رجعيا لا يصح اصلا
لان النكاح قايم وان كان باينا ان كان دين الصحة مستغرقا لا يصح الاقرار اصلا وان كان غير مستغرق يقضي دين
الصحة ثم ينظر الى المهر والى ميراثها منها ايهما كان اقل يسلم الى الزوج قال مشايخنا ينبغي ان يكون هذا
قول ابي حنيفة اما على قولهما يصح اقرارها في حق التقديم على الورثة في جميع ما اقرت لمسئلة المريض اذا
طلق امراته بسوالها ثم اقر لها بمال عند ابي حنيفة لها الاقل من الميراث ومما اقر لها وعندهما لها كل ما اقر
لها لانه صار اجنبيا عنها ولم يكن متهما فيه لانه يجوز انه ابانها ليتنفذ هذا الاقرار فلا يصح لقيام
التهمة قال المريض اذا كان عليه ديون الصحة فغصب منه عبد ومات العبد وقضى القاضي بالضمان فاقر انه استوفى
ضمانه فهذا على وجوه اما ان كان الغصب والقضا في حالة الصحة او كانا في حالة المرض او كان الغصب في
حالة الصحة والقضا في حالة المرض ففي الوجه الاول صح الاقرار لانه اقر باستيفا دين واجب حالة الصحة
ودين الصحة لا يمنع من ذلك على ما بينا وفي الوجه الثاني لا يصح لانه اقرار باستيفا دين المرض وفي الوجه الثالث
ان كان العبد ميتا او لم يعد من الاباق لا يصح اقراره لانه ظهر المحل والملك فيه يثبت للغاصب مستندا الى
وقت الغصب فباعتبار الحال يكون هذا ابطالا لحق الغرما عن عين العبد فلا يصح ولذا لم يصح الاقرار بقبض
الغاصب دفع قيمة العبد مرة اخرى او رد العبد لان قضا القاضي يثبت بينهما بيعا حالة المرض حكما
لما عرف في مسئلة المضمونات فصار كانه باعه منه حقيقة ثم اقر باستيفا الثمن وعليه ديون الصحة يخير
المشتري على نحو ما ذكرنا لانه لم يرض بلزوم زيادة الثمن كذا هذا قال واذا اقر المريض باستيفا ثمن عبد
باعه في الصحة وعليه ديون الصحة جاز لما ذكرنا غير مرة قال وكذلك لو وجب له دين على رجل في حالة
الصحة وعنده رهن به فاقر باستيفايه في المرض صح لما ذكرنا ولا يقال بان هذا الاقرار يتضمن الاقرار بالعين
الذي في يده وهو الرهن وعليه دين الصحة فينبغي ان لا يصح لانا نقول الرهن لا يسلم له بالاقرار بل كان سالما
له لمعاينة الشهود وكان هذا اقرارا باستيفا دين الصحة لا بالعين قال المريض اذا باع عبدا قيمته الف درهم بالف

دهو ما له غيره وعليه ديون الصحة واقر باستيفا الثمن ثم مات لم يصح الاقرار بشي ويومر المشتري بتسليم كل الثمن او رد
العبد عند ابي يوسف وقال محمد يصح فيما زاد على الثمن على قيمة العبد ويتخير المشتري بين ان يسلم الباقي او
يرد اليه اصل مسئلة ذكرها في الشفعة وهي ان المريض مرض الموت اذا باع دارا باكثر من قيمتها ولحل من الثمن
سنه يصح الاجل في قدر ثلثا الثمن ويبطل في الثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يصح الاجل فيما زاد
على قدر القيمة مطلقا وفي قدر القيمة يعتبر من الثلث والخلاف بينهم راجع الى ان زيادة الثمن على القيمة عند
محمد وجب بالعقد لا بان اما هو مال فاشبه بدل الدم والمهر وعندهما وجب بدلا عما هو مال فلا يصح الاقرار
بالاستيفا ولا التاجيل فيه لان الزيادة خالية عن العوض حقيقة من حيث المالية وان كان بعوض
من حيث التسمية ولهما ان البيع يرد على المال الاعلى وصف المالية فكان كل اجزا المبيع بهذا القدر من
المالية مقابلا بكل اجزا الثمن قال مريض عليه ديون الصحة قال لرجل العبد الذي في يديك كان لي بعته منك
في صحتي بالف درهم واستوفيت منك الثمن وصدقه ذو اليد ثم مات المريض فهذه المسئلة على وجهين اما ان كان
العبد اقر ببيعه معروفا بانه كان للبايع او كان مجهولا لا يدري انه كان له ام لا ففي الوجه الاول المسئلة
على اربعة اوجه اما ان كان العبد قايما في يد المشتري كما ذكرنا في يد البايع والمشتري وكان هالكا عند الاقرار
او في يد البايع وتصادقا على ان قبضه المشتري واودعه اياه لكن علم كونه قايما بعد المرض او علم هلاكه
قبل المرض او كان هالكا وقت الاقرار ولا يدري انه هلك قبل المرض او بعده وهذا الوجه لم يذكره محمد في
الكتاب ففي الوجه الاول لا يصدق في ذلك ويخير المشتري بين ان يدفع الثمن وبين ان يرد العبد لان البيع
ثبت حالة الاقرار لانه لا يصدق في الاسناد لما فيه من ابطال حق الغرما فجعل كانه باع في المرض وصار كما
اذا قال المريض اعتقت هذا العبد في صحتي وفي الوجه الثاني كذلك لانه اذا علم قيامه حالة المرض امكن
اثبات البيع في المرض فلا يصدق في الاسناد وفي الوجه الثالث يصدق في اقراره لانه تعذر اثبات البيع
حالة المرض فيثبت في حالة الصحة فصار اقرارا باستيفا دين الصحة وفي الوجه الرابع يجب ان يكون
الجواب كما اذا علم قيامه بعد المرض لان الموت امر حادث يحكم بثبوته في اقرب الاوقات كما هو الاصل ولما
اذا كان العبد مجهولا يصح اقراره مطلقا كيف ما كان لانه بمنزلة دين واجب لا بمقابلة مال لان حق الغرما لا يتعلق بعبد

لا يعلم كونه ملكا للمريض فلا يتعلق ببدله ايضا قال واذا باع عبدا في صحته واقر باستيفا الثمن في المرض صح على ما مر
فلو ان البايع مات بعد هذا الاقرار فوجد المشتري بالعبد عيبا فرده بقضا قاضي حتى انفسخ البيع في حق
العاقدين ولا يكون للمشتري ان يشارك غرما الصحة بما سوى العبد من مال الميت لان هذا الاقرار صح في حق
البراة لا في استحقاق شي على علي ما مر غير مرة فلو قال المشتري بعد الرد انا احبس العبد حتى استوفي الثمن
كان له ذلك لانه بمنزلة المرهون عنده وكان اولى به وللقاضي ان يبيعه فيكون المشتري احق بثمنه من بقية
ساير الغرما لانه كان احق بالعبد فكذا ببدله فان فضل من ثمنه شي كان لغرما الصحة لانه بدل مال البايع
وقد فضل عن دين المشتري وان لم يكن بالثمن وفا بحق المشتري لا يشارك الغرما ما لم يستوفوا حقوقهم لما
ذكرنا هذا اذا حبسه فلو لم يحبسه بالثمن ودفع الى الغرما او الى وصي الميت فباع العبد فيخير الغرما
بديونهم والمشتري بكل الثمن الذي اقر المريض بقبضه لانه عاد الى ملك الميت وهو كالمرهون اذا رد المرهون
الى الراهن قال واذا باع من رجل عبدا له في صحته وقبض المشتري عن الثمن في صحته لا يصح اقراره لانه اقر بالابرا
من غير قبض وانه تبرع من كل وجه وقد اسنده الى حالة الصحة ولم يصدق في الاسناد وكما لو اقر بالهبة
واسنده الى حالة الصحة واذا ابطل الاسناد حمل كانه انشا الابرا في المرض ولو انشا الابرا لا يصح
فكذا هذا بخلاف الاقرار بالاستيفا لانه ليس بتبرع كذا هذا قال وكذلك لو قال في مرضه وهبت لفلان
عبدا لي وقبضه مني في صحتي او غصبني عبدا فمات في يده وابراته عن القيمة لان الهبة تبرع محض والابرا

باب من الاقرار الذي يقربه للوارث فيصير الوارث لغيره اصل الباب

ان تصرفات المريض من الاقرار والهبة ونحوهما صحيح نافذ في الحال حتى يثبت الملك للموهوب له وينفذ تصرفاته
الا انه يضمن مثله ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن مثليا اذا مات ويفسخ تصرف المريض وينقض لانه مع
كونه ملكا له يتبين ان حق الغرما كان متعلقا به فقلنا بالنفاذ في الحال لقيام الملك المطلق للمتصرف
في الحال وبالفساد والنقض عند الموت رعاية لحق الغرما وقد عرف تمامه في المختلف اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله مريض اقر لوارثه بعبد لا مال له غيره فقال الوارث ليس العبد لي ولكنه لفلان الاجنبي وصدقه
الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث للمقر قيمته فيكون بينه وبين ساير الورثة وانما كان

كذلك لانه تعذر الاقراران جميعا اما الاول فلما ذكرنا في اول الباب ان تصرف المريض نافذ في الحال وانما ينقض بعد الموت
واما الاقرار الثاني فلانه يثبت الملك له بالاقرار الاول وقد اقر انه لاجنبي وقوله ليس لي لكنه لفلان لا يكون ردا
للاقرار الاول لما ذكرنا في كتاب الدعوى ان في لكونه مايعتبر اوله كان بمعناه كان لي لكن صار لفلان بهبة
او بيع واذا صح الاقراران ثبت الملك للاجنبي الا انه اذا مات المريض وجب نقض اقراره ورد العبد الى الورثة
لما مر في اول الباب وقد تعذر لانه ثبت الملك للغير فيجب عليه قيمته ويرفع عنه حصته لانه من الورثة فلو ضمن
حصته لضمن نفسه وذا لا يجوز وكذلك لو اقر الوارث المقر له الاول لوارث او لمكاتب له او سلم العبد للمقر
له الثاني لانه صح الاقراران جميعا على ما مر ويغرم المقر له الاول قيمته للورثة الباقين الا انه يرفع عنه حصته
وحصة المقر له الثاني لان من زعمه ان العبد ليس بميراث وقيمة العبد عليه واجبة على ما قال ولو كان على
الميت دين كثير في صحته يحيط بماله سلم العبد للثاني ويضمن الاول للغرماء كل قيمة العبد لما ذكرنا انه وجب
رد العبد اليهم وقد عجز قال ولو وهب المريض لبعض ورثته عبدا فوهبه الوارث بعدما قبضه لوارث
اخر وقبضه الثاني ثم مات المريض ولا مال له غيره سلم العبد للثاني ويغرم العبد قيمة العبد لبقية الورثة
لما ذكرنا ويرفع عنه حصته ويضمن حصة الموهوب له الثاني لان قيمة العبد وجب على الموهوب له
الاول في زعمه وزعم بقية الورثة لانهم تصادقوا انه ملك هذا العبد من جهة الميت بالهبة وقد فسدت
الهبة ولزمه رد عين العبد وهو عاجز عنه والثاني لا يكذبهم في ذلك بخلاف الاقرار لان الثاني يكذبهم فيه
فان قيل وجب ان لا يضمن حصة الثاني لوجهين احدهما ان ما يضمنه قيمة العبد والعبد سلم له فيؤدي الى اجتماع
البدل والمبدل في ملك واحد والثاني ان الموهوب له الثاني وصل اليه عين حقه من العبد الموروث بينه
وبين سائر الورثة لان العبد كله سلم له فكيف يستحق شيئا اخر قلنا اما الاول فيجوز اجتماع البدل والمبدل
في ملك رجل واحد بسببين مختلفين وانما لا يجوز بسبب واحد الا ترى ان المشتري شراء فاسدا اذا باع
من غيره ثم ان المشتري الثاني وهبه من البائع الاول وقبضه كان له ان يضمن المشتري الاول قيمة العين مع ان
العين في يده كذا هنا السبب مختلف لان الثاني ملك عين العبد بالهبة من جهة الاول فان هبته منه جائزة
وملك بدل نصيبه من العبد ميراثا واما الثاني قلنا نعم وصل اليه عين ما استحقه لكن من جهة من استحق عليه لانه

استحق الميراث من الميت وقد وصل اليه من جهة غيره فصار كما اذا وهبت المراة الصداق من اجنبي ثم وهبه الاجنبي
من الزوج ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها يضمن المراة نصف قيمة الصداق وكذا من قال فلو ان الموهوب
له الاول بعدما قبضه لم يهبه ولكن اقر ان المريض كان وهبه او اقر به لهذا الوارث الاخر قبل هبته له وصدقه الاخر
في ذلك ثم مات المريض اخذ العبد منه ويكون ميراثا لانهما اتفقا ان العبد وصل الى الوارث من جهة المريض
لا من جهة الوارث وهبة المريض فسدت ووجب نقضه حقا للورثة قال وكذلك ان كان المقر له الثاني اجنبيا
وعلى الميت ديون الصحة يسترد ويباع العبد لان التبرع مع قيام الدين لا يصح فلو مات العبد في يد
المقر له الثاني ثم مات المريض فالورثة بالخيار ان شاؤوا ضمنوا الاول لانه مستهلك باقراره وان شاؤوا
ضمنوا الثاني لانه قبضه بغير حق وايهما ضمنوا لا يرجع على صاحبه اما الثاني فلانه ضمن بالقبض واما
الاول فلانه اقر ان قبض الثاني كان بحق بخلاف غاصب الغاصب وقال بعض المشايخ ان لو ضمن الاول لا يرجع
به على الثاني لانه ملكه بضمان وهو ما رضي بان يملكه من جهته كما لو اكره غيره على الهبة ثم ضمن المكره
يرجع على الموهوب له الا ان الصحيح ما ذكرنا لما بينا هذا اذا صدق المقر له الثاني الاول اما اذا
كذبه وقال العبد عبدي لا ادري ما تقول فالعبد عبده ولا سبيل عليه من ضمان ولا غيره لانه انكر تلقي
الملك من جهة الميت والملك الثابت للاول فيه اقراره فيما عليه وان كان لا يصح فيما له ويضمن القيمة لانه
صار مستهلكا بالاقرار ولا يقال بان الثاني كذبه وانه الاقرار له فكيف يصح اقراره له لانا نقول انما
تصادقا في ملك العبد الثاني وانما اختلفا في الجهة وذلك لا يمنع القضاء بما اتفقا عليه في باب الاقرار
قال ولو ان المريض اقر للوارث بالعبد فلم يقبضه حتى قال انه اقر به لهذا الوارث الاخر قبل هذا فان صدقه
الاخر وقبض العبد ثم مات المريض وعليه ديون الصحة فالقابض يرد العبد ان كان قائما وان كان هالكا
غرم قيمته لانهما توافقا على تلقي الملك باقرار الميت وانه مردود فيضمن والورثة بالخيار ان شاؤوا ضمنوا
الاول وان شاؤوا ضمنوا الثاني لما ذكرنا وان كذبه الثاني وقال العبد عبدي ولست اعرف من ذلك شيئا سلم
له العبد باقرار الاول وضمن الاول قيمته للورثة اذا لم يكن عليه دين يرفع عنه حصته وحصة المقر على ما
تقدم فان قيل ان المقر له الاول والموهوب له الاول لم يدفعه لغيره حتى مات المريض ثم اقر لغيره او وهب لغيره قبل

نقض القاضي الهبة فهو بمنزلة ما قبل الموت في جميع ما ذكرنا لان بالموت يثبت حق نقض تصرف المريض اما لا ينتقض بدون
النقض وكذلك لو باع بعد الموت جاز ○ باب من الاقرار بالمال الذي يكون قضاء

ومالا يكون اصل الباب ان الاختلاف بين المقر والمقر له متى وقع في نفس المقر به يمنع صحة الاقرار ومتى وقع
في سببه لا يمنع صحة الاقرار لانهما اذا اختلفا في نفس المقر به لا يثبت ما اقر به المقر لان المقر له كذبه فيه ولا
يثبت ما ادعاه المقر له لان المقر انكره اما اذا اختلفا في السبب لا كذلك ما في الباب انه لم يثبت السبب لما
ذكرنا من العلم فبقي هذا اقرارا بالمال المطلق والاقرار بالمال المطلق قبل ثابت اذا عرفنا هذا نقول قال
محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره هذه الالف التي في يدي وديعة فقال المقر له ليست بوديعة لكن لي عليك
الف درهم قرض او ثمن بيع وانكر المقر ذلك كان للمقر له ان ياخذ هذه الالف لما ادعى ليس له ذلك لانهما
اختلفا في المقر به لان المقر اقر بالعين وهو ادعى الدين فان عاد المقر له وصدقه في الوديعة ان كان المقر
مصرا على اقراره له ان ياخذه ويجعل كالاقرار مبتدأ وان لم يكن مصرا ليس له ذلك لان اقراره ارتد بتكذيبه
وهذا دعوى ابتداء وكذلك المضاربة وكل مال اصله امانة قال ولو قال لي عليك الف درهم قرض وقال المقر
ليس بقرض لكنه ثمن مبيع فله ان ياخذ الالف لانهما اتفقا على الالف الدين الواجب في الذمة وانما اختلفا
في السبب وذا لا يمنع صحة الاقرار لما بينا ولو قال غصبت منك هذه الالف فقال المقر له ما غصبتني ولكن
لي عليك الف ثمن مبيع وانكر المقر ذلك كان للمقر له ان ياخذ الالف لانه اقر بسببين بنزع العين ووجوب
الضمان دينا في الذمة هذا موجب الغصب والمقر له صدقه في وجوب الدين الا انه كذبه في السبب على ما بينا
فلو اراد المقر ان ياخذ هذه الالف بعينها لم يكن له ذلك لانه صار رادا للاقرار في حق العين ولو قال هذه الالف
وديعة لك عندي وقال المقر له لا بل اقرضتكها فله ان ياخذها بعينها لانهما اتفقا ان الالف كانت ملكا له
الا ان المقر له يدعي التمليك منه بالاقراض وهو منكر فكان له ان ياخذها بعينها والله تبارك وتعالى اعلم

باب من الاقرار [illegible] اصل الباب

ان المدعى عليه متى اجاب المدعي بما يصلح تصديقا وردا يعتبر فيه العرف ان حكم العرف بجعله تصديقا يجعل وان حكم
بجعله ردا يجعل وان لم يصلح جوابا لم يجعل تصديقا ولا ردا ويعتبر كلاما مبتدأ اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله

رجل قال لغيره لي عليك الف درهم فقال ذلك الخبر الحق او الصدق فهو اقرار لانه مما يوصف به الدعوى فصلح
جوابا وانه يستعمل في التصديق عرفا وقال بعض المشايخ هذا اذا قال ذلك غير منصوب او قال بالرفع اما
اذا قال بالنصب الحق والصدق لا يكون تصديقا لانه امر معناه عليك بالحق والصدق الا ان الصحيح ما ذكرناه
لان عوام الناس لا يعرفون هذا الفصل والى هذا اشار محمد فقال انما ينظر الى معاني كلام الناس وكذلك اذا قال
حقا او صدقا او كرر فقال حقا حقا صدقا صدقا لان التكرار يوجب التاكيد لا التغيير ولو قال الحق حق
او الصدق صدق او اليقين يقين لا يكون اقرارا لانه ابتداء خبر فلا يصلح جوابا فكان كلاما فاسدا ولو
قال له البر او قال برا او قال برا برا او البر البر لا يكون اقرارا لانه لا يستعمل للرد في العرف ان عليك بالطاعة والقربة
ومعناه هنا لا تؤدي بالدعوى الباطلة ولو قال الحق البر او اليقين البر او الصدق البر ذكر في بعض الروايات انه يكون
اقرارا ويجعل قوله البر تبعا للحق والصدق واليقين ولو قال الحق الصلاح او الصلاح الصدق لم يكن اقرارا لانه
لا يوصف به فكان مبتداء والمعتبر فيه العرف ○ باب من الاقرار في البيع في
فساده وغير فساده اصل الباب ما ذكرنا غير مرة ان اقرار الانسان حجة في حقه لا في حق غيره
وحرف اخر ما ذكرنا ايضا ان الدعوى لا تفيد ثبوت المدعى الا بالتصديق او البينة بالحديث الذي روينا اذا
عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل له غلام ولاخر جارية فشهد كل واحد منهما على صاحبه انه اعتق
مملوكه وكذبه صاحبه في ذلك ثم ان كل واحد منهما اشترى مملوك صاحبه بمملوكه عتق كل واحد من المملوكين
على الذي اشتراه قبض او لم يقبض ويضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشتراه فان كان قيمة احدهما اكثر
رجع على صاحبه بالتفضيل اما الحكم بعتقهما فلان كل واحد منهما اقر بحرية مملوك الغير ثم اشتراه والحكم
فيه على ما عرف واما عدم التفرق بينهما اذا قبض او لم يقبض فلان البيع صحيح في حق الحال لانه اسند الحرية على
المالك بنفس الشراء فيحكم بصحة البيع وافاد الملك قبل القبض رعاية لحق المملوكين واما وجوب القيمة فلان
البيعين قد فسدا بزعمهما لان كل واحد منهما يزعم انه باع حرا كالحر فيجب القيمة لفساد البيع بزعمهما قال
وكذلك لو شهد كل واحد منهما على صاحبه قبل البيع انه دبر مملوكه لان التدبير لا يثبت حق الحرية وانه يحتمل
بخلاف الحرية في حق هذا الحكم فتعلق عتق كل واحد منهما بموت بائعه لا بموت المشتري فيكون موقوفا

في الحال لزعم المشتري ويضمن كل واحد منهما قيمة ما اشتراه لفساد البيع بزعمه فاما البايع عتق وولاؤه
موقوف قال ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه ان المملوك الذي في يديه لفلان وهو حاضر يعرف وكذب كل
واحد منهما صاحبه وصدقهما ذلك الرجل ثم اشترى كل واحد منهما مملوك صاحبه بمملوكه فالبيع جايز وعلى
كل واحد منهما ان يرد ما اشترى الى المقر له اما جواز البيع فلان في زعم كل واحد منهما انه اشترى مملوكا بمملوك
الا انه موقوف على اجازة الغير واما الامر بالتسليم فلان كل واحد منهما اقر لفلان بما لا يملكه ثم ملكه فيوخذ
باقراره فلو اراد كل واحد منهما ان يرجع على صاحبه بقيمة ما باعه ليس له ذلك لان المبيع استحق من يد المشتري
باقراره فلا يرجع بذلك على غيره بخلاف الشهادة على العتق والتدبير لان وجوب القيمة ثم لفساد البيع بزعمهما
فان قيل البيع ان كان لا يفسد بنفس استحقاق المبيع ليفسد بالاستحقاق والاخذ قلنا نعم الاستحقاق
والاخذ بالبينة اما اذا ثبت الاستحقاق باقرار المشتري لا يفسد البيع ولا ينتقض لان اقراره ليس بحجة
على غيره على ما مر قال ولو شهد احدهما على صاحبه انه دبره مملوكه وصاحبه شهد على ان الذي في يديه ملك فلان ثم
تقايضا فالحكم في حق كل واحد منهما ما ذكرنا حالة الانفراد لان زعم كل واحد منهما واقراره معتبر في حقه ولا يضمن
احدهما لصاحبه شيا لانهما لم يتصادقا على فساد العقد بل احدهما يدعي الجواز والاخر يدعي الفساد فيحكم
بالجواز لترجيح مدعي الجواز على دعوى الفساد قال ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه انه كاتب مملوكه ثم
تبايعا وارتفعا الى القاضي فان انكر المملوكان الكتابة بقيا موقوفين وحكم بجواز البيع وان ارتفعوا مطلقا وان
ادعيا الكتابة واثبتا بالبينة بطل البيع اصلا وان لم يكن بينة حلف كل واحد من البايعين فان نكلا بطل البيع ايضا
لان النكول بمنزلة البينة وان حلفا جاز البيع وينفسخ الكتابة لوقوع العجز عن اداء بدل الكتابة الذي وجب
الا ان البيع لانكارهما الكتابة قال ولو ادعى احدهما على صاحبه التدبير وصاحبه ادعى على الكتابة ثم تبايعا
فالذي اقر بالتدبير يصير عبده مدبرا وصاحبه يعتق بموت بايعه لما ذكرنا في حالة الانفراد واما الاخر فالذي
اشتراه عبده وينقض ذلك انفساخ الكتابة اذا حلف على ما مر وان نكل يرد العبد على بايعه وينتقض البيع
على ما بينا ه

[illegible] الاقرار بالعيب [illegible] اصل الباب

ان الكلام متى خرج بيانا او شتيمة لا يجعل اقرارا بما تكلم به لانه يقصد به التعيير والتحقير دون التحقيق

ومتى خرج وصفا للمحل يجعل اقرارا لانه يقصد به التحقيق اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لجارية
يا سارقة او يا زانية او يا آبقة او يا مجنونة ثم باعها فوجد المشتري بها هذه العيوب واراد ان يردها عليه بحكم
اقراره السابق ليس له ذلك لانه لا يقصد به التحقيق على ما مر وكذلك لو قال هذه الزانية او هذه السارقة
فعلت كذا في الجواب لا يختلف لانه شتيمة بخلاف ما اذا قال لامراته يا طالق او قال هذه المطلقة فعلت كذا او قال
لعبده يا حر حيث يقع الطلاق ويثبت الحرية لانه لا يراد به النداء المحض والشتم بل يراد به الايقاع عرفا ولو
قال هذه سارقة او هذه السارقة ولم يقرنه بالفعل فانه يرد بحكم هذا الاقرار لانه ليس هذا شتم بل هو وصف
واخبار فكان للتحقيق ه

باب من اقرار الوارث بالعتق ثم يوصي

[illegible] اقراره اصل الباب ان المجموع بحرف الجمع كالمجموع بلفظ الجمع الا اذا كان في آخره
ما يغير اوله لانه يتوقف حكم اول الكلام على وجود آخره فصار كانه تكلم به جملة وفرع في تمام ذلك لو مثله انت
طالق وطالق وطالق وفرع اخر ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان من اقر لانسان بمال ودفع اليه بغير
قضاء ثم اقر بذلك المال لغيره يضمن للثاني ما دفع الى الاول وفرع اخر ان سلامة الثلث للموصى له يتوقف على
سلامة الثلثين للورثة بالحديث المعروف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا مات الرجل وترك ثلثة
اعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة درهم لا مال له غيرهم وترك ابنا لا وارث له غيره فقال الابن اعتق ابي في مرضه
هذا وهذا وهذا عتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته لانه جمع بينهم بحرف الجمع وقد وجد في آخره ما يغير
اوله وهو حصول كل العتق الاول فيصير كانه اعتقهم ابي ولو قال ذلك يعتق من كل واحد منهم ثلثه كذا
هذا فلو مات احدهم قبل ان يؤدي شيا من السعاية عتق من كل واحد من الباقين ربعه ويسعى في ثلثة
ارباعه فيعتبر القسمة لان الذي مات صار مستوفيا وصيته وذلك الماية ولم يصل شي الى الوارث فلو
قلنا بان الباقين يسعيان فيما كانا يسعيان قبل ذلك يصل الى الوارث اقل من ثلثي جميع المال وقد ذكرنا
انه من شرط سلامة الوصية من الثلث سلامة الثلثين للوارث فجعلنا المال في الابتداء على تسعة للوارث
ستة ولكل واحد من العبيد سهم فاذا مات احدهم فقد ذهب عنه فبقي حق كل واحد من العبيد الباقين
في سهم وحق الوارث في ستة فيكون ثمانية فيكون كل عبد اربعة يعتق سهم منه ويسعى في ثلثة اسهم فلو مات

اثنان منهم وبقي واحد يعتق منه سبعه وتتغير القسمة الاولى والثانية لان حقه كان في سهم وحق الوارث في ستة
فما توي من المال عليهما فيجعل العبد على سبعة ويضرب العبد فيه بحقه وهو سهم والوارث بحقه وهو ستة
قال ولو قال الوارث اعتق ابي في مرضه هذا وسكت ثم قال لعبد آخر اعتق هذا وسكت ثم قال للثالث مثل ذلك
يعتق كل الاول ونصف الثاني وثلث الثالث لانه اقر للاول بالعتق وهو يخرج من الثلث والاقرار لم يعتق
كله فلما اقر للثاني فقد اقر ان الثلث وهو عتق رقبته بين الاول والثاني نصفين الا ان الرجوع عن الاول في
النصف واثبات النصف للثاني يصح فلما اقر للثالث فقد زعم ان الثلث وهو عتق رقبة بينهم اثلاثا الا
ان الرجوع في حق الاولين لا يصح واثبات الثلث لهذا يصح فيعتق منه ثلثه ويسعى في الباقي فلو مات الاول
من العبيد لا يتغير حكم الباقين لان من حجتهما ان يقولا للوارث الاول عتق كله باقرارك والتلف حصل
بفعلك ولا سعاية عليه اصلا فكان موته وحيوته سوا وكذلك لو مات الثالث لا يتغير القسمة لان ما
توي عليه غير محسوب على الاولين لانهما يجحدان وصيته ويقولان الوارث اتلف على نفسه باقراره فاما اذا
مات الاوسط وبقي الاول والثالث فالاول حر على ما مر ويعتق من الثالث ثمانية وسبعون سهما وثلثة
اسباع سهم لان من حجة الثالث ان يقول للوارث بلغت من الاول بثلثه وذلك ثمانيا درهم لان قيمته
ثلثماية فيكون محسوبا عليك واتلفت من الثاني سدسه حيث اقررت بنصف العتق له فيكون
باقرارك له ثلث النصف وهو سدس رقبة وذلك خمسون درهما فيكون محسوبا عليك فجملة هذا القدر
وهو مايتان وخمسون كالقايم وقيمتي ثلثماية فيكون جملته خمسماية وخمسين حقي في سهم وحقك
في ستة لان السهام في زعم الثالث تسعة ثلثة للعبد وستة للوارث الا ان الاول والاوسط استوفيا حقهما
بقي حق الثالث في سهم وحق الوارث ستة فيقسم هذا على سبعة لي السبع وذلك ثمانية وسبعون
واربعة اسباع وكذا الباقي من قيمتي وذلك مايتان واحد وعشرون وثلثة اسباع وكذلك لو مات الاول
والاوسط فسعاية الثالث على ما وصفنا لا تتغير القسمة

باب الرجل يدعي ان بعض عبيده ولده ثم يموت قبل البيان اصل الباب

ان دعوة الولادة انما تفيد النسب بخلاف العتق لان التحرير كما في قوله لعبده وهو اكبر سنا منه هو ابني هو بمنزلة

قوله هذا حر وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في كل موضع لا يتصور ثبات النسب
يلغو اصلا كما اذا كان اكبر سنا منه وفي موضع يتصور يثبت العتق بناء على ثبات النسب اما مطلقا او في
حق العتق فيعتبر احوال ثبات النسب لثبوت العتق اصله ما ذكرنا في كتاب الدعوى والعتاق اذا كان
لرجل جارية ولدت ثلثة اولاد في بطون مختلفة فقال المولى احدهم ولدي ثم مات قبل البيان عند ابي
حنيفة يجعل كانه في الاعتاق فيعتق من كل واحد منهم ثلثه لانه تعذر العمل بهذا الكلام في حق النسب
لاجل الجهالة وعندهما يعتبر الاحوال فيعتق من الاول ثلثه لانه يعتق في حال وهو ما اذا اعناه ولا يعتق في
حالين وهو ما اذا اعني الثاني والثالث والثاني يعتق منه نصفه لانه يعتق في حالين وهو ما اذا اعناه او عني
الاول ولا يعتق في حال وهو ما اذا عني الثالث الا ان احوال الاضافة حالة واحدة على اصح الروايات على
ما مر من قبل فيعتق نصفه والثالث يعتق كله لانه يعتق على كل حال لانه يكون ولده على كل حال اذا عرفنا
هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان للرجل عبد وللعبد ابن وللابن ابن عبده ابنان ولدا في بطنين وكلهم تولد
مثله مثله فقال المولى احدهم ولدي ثم مات ولم يوص بالبيان لانه المجمل او لو مات من غير بيان قال ابو
حنيفة لا يثبت النسب ويعتق من كل واحد ربعه كما في قوله احدهم حر وقال صاحباه يعتق من الاكبر ربعه
لانه يعتق في حال وهو ما اذا عناه في ثلثة احوال وهو ما اذا اعناه ومن ثلثه فيعتق ويسعى في ثلثة
ارباعه ومن الاكبر ثلثة لانه يعتق في حالين وهو ما اذا عناه او عني اباه ويرق في حالين وهو ما اذا عني
الاصغرين واحوال الاضافة حالة واحدة فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثه ومن الاصغرين يعتق من كل واحد
منهما ثلثة ارباعه ويسعى في ربع قيمته لان احدهما حر على كل حال سوا عناه او عني اباه او جده والاخر
يعتق في ثلثة احوال ويرق في حال وهو ما اذا عني اخاه الا ان احوال الاضافة حالة واحدة فيعتق نصف
فحصل للاصغرين عتق رقبة ونصف فيقسم عليهما فيصيب كل واحد منهما ثلثة ارباعه هذا كله اذا قال ذلك
في صحته فلو قال ذلك في مرض موته فان كانوا يخرجون من الثلث فالجواب كذلك وان كانوا لا يخرجون من الثلث
ولم يكن له مال غيرهم وقيمتهم على السوا يضرب كل واحد منهم بقدر حقه في الثلث فيحتاج الى حساب له ثلث
وربع لان السهام انكسرت بالثلث والربع واقل ذلك اثنا عشر فحق الاكبر في ثلثه من اثني عشر لان حقه في الربع

الاكبر

وهو ابن الاربعة لان حقه في الثلث وحق كل واحد من الاصغرين في الثمن لان حق كل واحد منهم في ثلثة ارباع فصار
جملة السهام خمسة وعشرين فاجعل هذا الثلث المال وثلث المال ضعف ذلك فصار الكل خمسة وسبعين كل رقبة
ثمنية عشر وثلثة ارباع سهم فانكسر الحساب بالربع فضربنا اصل الفريضة وذلك خمسة وسبعون في اربعة
فيصير ثلثماية كل رقبة من ذلك خمسة وسبعون فيعتق من الاكبر اثنا عشر فانه كان لهذا الحساب الاول ثلثة
وضربناه في اربعة ويعتق من ابنه ستة عشر لانه كان له اربعة ويعتق من كل واحد من الاصغرين ستة وثلثون
لان كل واحد منهما في تسعة وضربناه في اربعة فكان للاصغرين اثنان وسبعون وللابن الاكبر ستة عشر
وللاكبر اثني عشر فجملة ذلك ماية هذا هو مبلغ سهام الوصايا وبقي للورثة مايتان فاستقام
الثلث والثلثان هذا اذا كان العبد اربعة فان كانوا خمسة بان له عبد ولعبده ابنان ولكل ابن ابن
فقال المولى لعبد هو لاء ابني ومات من غير بيان عند ابي حنيفة يجعل كانه في الاعتاق ويعتق من كل
واحد خمسه ويسعى في الباقي على ما مر وعندهما يعتبر الاحوال فيعتق من الاكبر خمسه لانه عتق في
حال وهو ما اذا اعناه ويرق في اربعة احوال واما اذا عنى الباقين فيعتق خمسه ويسعى في اربعة
اخماسه ومن ابنيه من كل واحد منهما ربعه لانه يعتق في حالين وهو ما اذا اعناه او عنى اباه ويرق
في ثلثة احوال وهو ان يعني الباقين الا ان احوال الاصابة حالة واحدة فصار كانه يعتق في حال ويرق
في ثلثة احوال فيعتق من كل واحد ربعه ويسعى في ثلثة ارباعه ومن الاصغرين من كل واحد ثلثاه ويسعى
في ثلثه لان احدهما حر على كل حال على ما مر والاخر يعتق في ثلثة احوال اذا اعناه او جده او [illegible]
في حالين اذا عنى عمه او ابن عمه واحوال الاصابة حالة واحدة فيعتق ثلثه بمحض اعتاق وثلثه فيقسم بينهما
نصفين فنصيب كل واحد منهما ثلثا عتق هذا اذا كان في الصحة او في المرض وهم يخرجون من الثلث فان كانوا
لا يخرجون من الثلث اقتسموا الثلث على قدر حقوقهم فيحتاج الحساب له خمس وربع وثلث واقل ذلك
ستون للاكبر خمسه وهو اثنا عشر ولكل واحد من ابنيه ربعه وهو خمسة عشر ولكل واحد من الاصغرين
ثلثاه وذلك اربعون فصار سهام الوصايا ماية واثني وعشرين فجعلنا هذا ثلث المال وثلث المال ضعف
ذلك فصار جملة المال ثلثماية وستة وستين وخمس فان خمس ثلثماية وستين اثنان وسبعون في ستة سهم

سهم وخمس سهم فيا خذ كل واحد منهم قدر نصيبه من ذلك ويسعى في الباقي واذا اردت ان ترفع الكسر فاضرب
مبلغ المال في خمسة فما بلغ يخرج منه المسئلة قال ولو كان العبيد سبعة فان كان له عبد ولعبده ابنان ولكل
واحد من الابنين ابن ولكل واحد من ابني الابن ابن فقال احد هو لاء ابني ومات من غير بيان فعند ابي حنيفة
يعتق من كل واحد منهم سبعه كما في صريح الاعتاق وعندهما يعتق من الاول سبعه ويسعى في ستة اسباعه
قيمته لانه يعتق في حال ويرق في ستة احوال ويعتق من كل واحد من ابني الاول سدسه ويسعى في خمسة
اسداسه لانه يعتق في حالين ان عناه او اباه ويرق في خمسة احوال اذا عنى الباقين الا ان الاصابة حالة
واحدة ويعتق من كل واحد من ابن الابنين خمسه ويسعى في اربعة اخماسه لانه يعتق في ثلثة احوال اذا عناه
او اباه او جده ويرق في اربعة احوال اذا عنى الباقين واحوال الاصابة حالة واحدة فصار كانه اذا اعتق
في حال ورق في اربعة احوال ويعتق من كل واحد من الاصغرين خمسة اثمانه ويسعى في ثلثة اثمانه لان احدهما
حر بيقين على ما مر والاخر يعتق في اربعة احوال ويرق في ثلثة احوال ان عنى الاخ او مثله او جده فيعتق
منه الربع لان احوال الاصابة حالة واحدة محض عتاق وربع بينهما نصفان لكل واحد منهما خمسة
اثمان حرية لان الحرية الكاملة صارت على ثمانية ليخرج منه ربع لا ينكسر بالقسمة وهو اثنان فصار عتق
واربع عشر اسهم لكل واحد منهما خمسه ويسعى في الباقي وهو ثلثة اثمان قيمته هذا اذا كان في الصحة
وكذلك اذا كان في المرض وهم يخرجون من الثلث فان كانوا لا يخرجون يقسم الثلث بينهم على قدر حقوقهم
على قياس ما ذكرنا ه

باب [illegible] الاقرار [illegible] في البيع الذي يرد والذي لا يرد [illegible]

ان اعتبار الحق الثابت في الحال اولى من اعتبار حق موهوم قد
يثبت وقد لا يثبت لان الموهوم لا يعارض المتحقق وهو [illegible] ان الانسان يملك دفع الخصومة عن
نفسه بحجة اما لا يملك اثبات الحق للغير الا اذا كان خصما عنه وانما يكون خصما عنه اما بالولاية او بالتوكيل
او يكون ما يدعي على الغايب او للغايب حقا له معقوداً اما اذا كان اصل حقوقه ما يدعي للغايب وعلى
فلا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل اشترى من رجل جارية بيعاً فاسداً وقبضها فجا البايع
يريد استردادها فقال المشتري وهبتها من فلان وقبضها مني ثم اودعها عندي فللبايع ان ياخذ الجارية

لان حق الاسترداد ثابت له في الحال وحق الغايب موهوم قد يثبت بان يتصل به التصديق وقد لا يثبت بان يتصل به
التكذيب وقد ذكرنا ان الموهوم لا يعارض المتحقق فلو استردها البايع ثم جا فلان فان كذب المشتري فالرد ماض
وان صدقه يدفع الجارية اليه لان التصديق استند الى حالة الاقرار وملك المشتري ثابت حالة الاقرار فيظهر
فتبين ان البايع اخذ الجارية بغير حق فينتقض رده ويغرم المشتري قيمة الجارية لان رده كان واجبا عليه
وقد عجز قال وكذلك الوكيل بالبيع اذا اجاز الموكل والجارية في يد الوكيل فاراد اخذها فقال الوكيل بعتها من فلان
وقبضها مني وهذا هو الثمن ثم اودعها عندي فانه يومر برد الجارية الى الموكل لان حقه متحقق على ما مر فلو جاء ذلك
الرجل كذب الوكيل فالرد ماض وان صدقه تسلم الجارية على ما ذكرنا قال وكذلك الجارية الماسورة اذا اشتراها قال
مسلم من الملك القديم يريد اخذها فقال المشتري وهبتها من فلان وقبضها ثم اودعها عندي وكذبه
المالك كان له ان ياخذ الجارية لما بينا ولو جاء ذلك الرجل فالجواب في التصديق والتكذيب ما ذكرنا ثم في هذه
الفصول كلها اذا اراد ذو اليد ان يقيم البينة على ما ادعى من الهبة والبيع لا يقبل بينته لانه يريد اثبات
الغير من غير ولاية ولا تفويض ولا كون ملك الغير حقا له اصلا قال عبد في يدي رجل ادعى رجل انه قتل وليا
له خطا واقام البينة فقال ذو اليد ما هو عبدي لكنه لفلان اودعه عندي فان اقام البينة على ذلك
اندفعت الخصومة عنه وان لم يقم البينة بقي خصما فرق بين هذا وبين ما تقدم من المسايل فان ثمة لا تندفع
الخصومة وان اقام البينة ووجه الفرق بينهما ان في تلك المسايل يقيم البينة على الغايب لانه يدعي
اثبات الملك للغايب بتمليك من جهته وهو البيع والهبة فيقيم البينة على تمليك نفسه على ذلك الغير
وهو غايب وهو لا يتمكن من ذلك فلا يتمكن من دعوى الايداع الذي يدفع الخصومة عنه لانه بناء عليه اما
هنا لا يدعي اثبات الملك للغير لان الملك ثابت له باقراره بالملك المطلق له فلا يحتاج الى الاثبات فعلى الغايب فيبقى
مدعيا دفع الخصومة على المدعي بايداع ذلك الغير اياه فكان اقامة البينة على الحاضر فيقبل فلو انه لم يقدر على
اقامة البينة على حتى بقي خصما يقال له ادفع العبد الى ولي الجناية او افده بالدية ولا ينتظر حضوره لما ذكرنا
لان حق الغايب موهوم وهذا متحقق فلو اختار الدفع ثم حضر الغايب بان الغيبة لم يتم الدفع وان صدقه قيل
له اما ان تسلم الدفع او تدفع الدية وخذ العبد وليس له ان يطالب ولي الجناية باعادة البينة على الجناية لان البينة

قامت على الخصم ظاهرا فلا يبطل الدفع بتصادقهما واقرارهما فلو ان ذو اليد اختار الفدا دون الدفع كان متبرعا لا يرجع به على
الغايب لانه فعل لا بامره ولا مضطرا فيه قال عبد قتل رجلا خطا فلم يعلم مولاه حتى اقر انه باعه من فلان وسلمه وهو مودع
عنده لا يقبل قوله ولا بينته ويخاطب بالدفع او الفدا على ما ذكرنا من قبل فلو دفع ثم حضر الغايب وصدق المولى في
اقراره له ان ياخذ العبد لان التصديق استند الى حالة الاقرار لما مر وصاحب العبد غرم القيمة كما هو الاصل فيمن باع العبد
بعد الجناية وهو لا يعلم به فلو قال علمت بالجناية ومع هذا بعته صح البيع الا انه يصير مختارا للفدا قال واذا كان
لرجل عبد اذن له في التجارة وادعى عليه رجل دينا يحيط برقبته وانكر المولى والعبد ذلك فوجه المولى عليه وخوصم
الى القاضي فقال المولى بعته من فلان او قال وهبته وسلمته اليه ثم اودعه عندي ان صدقه المدعي الدين فلا خصومة بينهما
لانهما تصادقا على ان يده ليست يد استحقاق ولو كذبه كان خصما سوا اقام البينة على ذلك او لم يقم على ما بينا فلو طلب
من القاضي بيع العبد بعدما ثبت الدين فان القاضي يبيع العبد بالدين فلو باع القاضي بدينه ثم حضر الغايب وصدق
المولى فانه لا سبيل له على العبد لانه يجعل كان القاضي فسخ البيع الاول كما لو ان المشتري حاضرا والبيع حاضرا كان
للقاضي ان يفسخه ويدفع بالدين كذا هذا بخلاف ما سبق فانه لو ظهر ما ادعى ليس للقاضي حق النقض فلو ان صاحب
الدين اختار سعاية العبد دون البيع كان له ذلك فلو حضر الغايب وصدق المولى ياخذ العبد لانه لا فرق بين ان
يستسعيه في الملك الاول وبين ان يستسعيه في الملك الثاني فلا يتضمن ذلك نقض ما مضى من التصرف قال ولو
ان رجلا اشترى دارا فجا الشفيع لياخذها بالشفعة فقال المشتري بعتها او وهبتها من فلان وكذبه الشفيع
فانه ياخذ الدار بالشفعة لما ذكرنا فلو حضر الغايب وصدق المشتري او كذب فان اخذ الشفيع ماض لان تصرف
المشتري لو كان ظاهرا كان للشفيع حق النقض بخلاف ما تقدم قال رجل اشترى جارية شرى فاسدا
وقبضها فجا البايع ليستردها فقال المشتري بعتها من فلان وسلمتها اليه ثم اعتقتها او دبرها او استولدها
او كاتبها اما في الكتابة ياخذها البايع اذا كذبه في ذلك لانه لم يقر بما ينقطع حق البايع لا محالة لان الغايب لو كذبه
ينفسخ الكتابة لعجزها عن اداء بدل الكتابة اليه وفيما ورا الكتابة لا سبيل له على الجارية لانه ان كان صادقا بطل حق
الاسترداد وان كان كاذبا ثبتت هذه المعاني من جهته فيتعذر الاسترداد فان حضر الغايب وصدقه في الكتابة فهو على
ما قال ويغرم المشتري له والقيمة للبايع لانه يعد الاقرار السابق وكذلك اذا صدقه في الاعتاق والتدبير والاستيلاد

وان صدقه في الهبة والبيع وانكر الاعتاق والتدبير والاستيلاد فهي جارية المقر له يفعل بها ما شاء وان كذبه في الشرى او الهبة
اصلا فبقي الاقرار بالاعتاق فانها حرة من جهة المقر موقوفة الولاء لانه يقر بالاعتاق على الغير في ملكه وهو ينكر ذلك وفي
التدبير والاستيلاد يكون مدبرة او ام ولد تعتق بموت المقر له لان المقر اقر بذلك وتكون موقوفة الولاء على ما ذكرنا فلو ان
البايع بعد الاقرار بالكتابة اخذها وباعها او اعتقها او دبرها ثم حضر الغايب وصدقه في الكتابة ردت الى الكتابة
وبطل هذه التصرفات لان بالتصديق نفذ الاقرار السابق وتبين ان هذه التصرفات صادفت غير ملكه والله اعلم

باب الرجل يقر بالرق وقد اعتق عبدا له ثم مات

اصل الباب ما ذكرنا غير مرة ان اقرار الانسان على نفسه صحيح وعلى غيره لا وعرفنا ان الظاهر حجة
لدفع الاستحقاق لا لاثبات الاستحقاق اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله الرجل اذا كان مجهول النسب
اشترى عبدا فاعتقه نفذ عتقه ظاهرا فلو انه اقر انه عبد فلان وصدقه المقر له وجحد المعتق صح اقراره في حق
نفسه حتى صار رقيقا للمقر له ولم يصح في حق المعتق حتى بقي حرا لما ذكرنا فلو مات هذا المعتق فما ترك فهو
لمولى المقر ان لم يكن له وارث اخر سوى المعتق لانه اقر انه مملوك له فما يستحقه يجعل لمولاه وان كان للميت
عصبة نحو الاخ والعم فالمال له لان اقراره لا يعتبر في حقهم ولو كان صاحب فرض فان كان له ابنة فلها النصف
والباقي لمولى المقر لما بينا قال فلو انه لم يمت لكن جنى جناية سعى فيها ولم يعقلها احد لان الحرية تثبت
ظاهرا وقد ذكرنا ان الظاهر لا يكفي للالزام ولو جني عليه يجب عليه ارش العبيد لما ذكرنا ان هذه الحرية لا
تظهر في الالزام قال فلو ان المولى المقر له بالرق اعتق المقر ثم مات العبد الذي اعتق اولا فجميع ما
ترك لمولى المقر اذا لم يكن للميت عصبة ولا وارث اخر لانه يقر ان اعتاقه لم يصح وان ماله لمولاه وان
كان المقر مات اولا ثم مات العبد المعتق كان ميراثه لعصبة المقر لانه لما مات فقد انتقل الولاء اليهم
واقرار الميت غير مقبول في حقهم على ما مر بخلاف ما تقدم لان الاستحقاق له وهو اقر ان الحق للمولى والله اعلم

باب اقرار الميت بالشرى في دار احد الورثة ومن غيره في مرضه وفيها شفيع

اصل الباب ان اقرار المريض لوارثه ولاجنبي بما يشترك بينهما وقد تصادقا على
ذلك لا يصح في حق بقية الورثة لانه لا يمكن تصحيحه للاجنبي الا بتصحيحه للوارث فان ما من شيء ياخذه الاجنبي الا وللوارث
ان يشاركه فيه والمريض محجور عن الاقرار للوارث على ما مر اما اذا تكاذبا او كذب الاجنبي الوارث فكذلك عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد يصح في حق الاجنبي دون الوارث له ان المريض اقر بسببين احدهما على نفسه وهو الاقرار بالمال
للاجنبي والاخر على غيره وهو ثبوت الشركة للوارث مع الاجنبي فيما يقتضيه فاذا كذبه الاجنبي لم يثبت الشركة
فبقي الاقرار للاجنبي على نفسه فيصح ولهما ان المريض اقر بدين موصوف بكونه مشتركا فاذا كذبه الاجنبي في الشركة
لم يثبت ما اقر به المريض وما ادعاه الاجنبي لم يثبت ايضا لان المريض ينكره اذا عرفنا هذا نقول قال محمد
رحمه الله رجل باع دارا وله ثلاثة بنين فقال عند الموت استوفيت ثمن الدار من ابني هذا ومن هذا الاجنبي
بالنصف بينهم ولم انقد الثمن وصدقاه في ذلك وكذبه الاثنان الباقيان ثم مات وللدار شفيع بطل الاقرار
في ثلثي الدار لما فيه للوارث وللاجنبي فان الدار كانت لهما واقرار بثمن الدار فيبطل على ما مر وينفذ في الثلث باقرار
الابن لان ثلث الدار له فيصح اقراره بالشرى في هذا القدر فيقال للشفيع ان شئت فخذ هذا الثلث بثلث الثمن
فان اخذ الثلث بثلث الثمن يكون الثمن بين الوارث والاجنبي نصفين لتصادقهما على ذلك ولو ترك الميت مالا لا
يكون بين الورثة وياخذ الاجنبي مما يستحق هذا الابن الى تمام خمسمائة لان من زعم الوارث ان الدين قائم
ولا ارث مع قيام الدين واقراره في نصيبه صحيح فلو ان الاجنبي انكر شركة الوارث فقال بعت نصف الدار
ولا ادري لمن كان النصف الاخر فان الجواب لا يختلف عندهما لما ذكرنا في اصل الباب وعند محمد يصح الاقرار
للاجنبي فياخذ الشفيع ثلثي الدار بثلثي الثمن لان الاقرار للاجنبي في النصف صحيح وبقي النصف الاخر
اثلاثا وقد صدق الابن المقر فيستحق ثلثه وهو سدس الكل فيكون سدس الثمن للوارث ونصف الثمن
دين للاجنبي في التركة عند محمد لان اقراره صح في حقه عنده ولو كان الابن المقر له الامر كما قال الاجنبي لم يكن
لي فيها حق فالاقرار باطل عندهما وياخذ منه الشفيع سدس الدار بسدس الثمن لانه اقر ان حقه في النصف
شايعا وفي يده سدس من ذلك النصف وياخذ الاجنبي مما يصيبه الابن المقر له من تركة الميت خمسمائة لان
في زعم الابن انه لا حق له في التركة ما دام شيء من الدين قائما ولما عند محمد ياخذ الشفيع نصف الدار بنصف الثمن لان
الاقرار صح في حق الاجنبي ومن زعم المقر ان حق الشفيع في النصف ثم يكون للاجنبي نصف الثمن دينا في التركة
لانه صدق المريض فيه فيصح اقراره به

باب اقرار المراة بالرق وفي [illegible]

زوج نحو ما قالت اصل الباب ان اقرار الانسان علي نفسه صحيح وعلي غيره لا ومتي امكن الانسان تدارك
ما خاف فواته من جهة غيره بالاقرار ولم يتدارك لا يعد غيره مضيعا حقه حتي يصح اقراره ويتضمن بطلان حقه لان
فوات حقه حينئذ يضاف الي تقصيره وان لم يمكنه التدارك لا يعد ذلك الغير مضيعا حقه فلا يصح اقراره
فيه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله مجهولة النسب اذا كانت تحت زوج فاقرت بالرق لانسان نفذ الاقرار
في حقها خاصة فلا يسمع في حق الزوج فاقرت بالرق حتي لا يبطل نكاحه لعدم اذن المولي ولا في حق الاولاد
الحادثة قبل ذلك وما كان في بطنها لما ذكرنا ان اقرارها في حق غيرها لا يصح فاما اذا جاءت بولد لستة اشهر
فصاعدا فالولد رقيق عند ابي يوسف وقال محمد هو حر لمحمد ان الزوج بعقد النكاح استحق حرية الاولاد
ولا يبطل ذلك باقرارها لانه اقرار علي الغير ولابي يوسف ان الاستحقاق يثبت للاولاد مقصودا فما كان موجودا
وقت الاقرار يستحق والا فلا فان اعتقها المقر له لم يكن لها خيار العتق لانه يبطل النكاح علي الزوج قال ولو
ان الزوج آلي منها ومضي شهر فاقرت بالرق فهذه الايلا شهران لانه يمكن للزوج التدارك في شهر العدة فلا تعتبر
المراة مبطلة حقه عليها ولو مضي شهران ثم اقرت فهذه الايلا اربعة اشهر لانه لا يمكنه التدارك بعد
شهرين قال في الكتاب علم الزوج باقرارها او لم يعلم وذكر في الزيادات فرق بين العلم وعدم العلم في الايلا وفيما
اذا طلقها ثنتين فكان في المسئلة روايتان وجه هذه الرواية ان الجهل بحكم الشرع لا يكون عذرا كالجهل
بحكم الايلا اذا آلي من امراته ووجه تلك الرواية ان اقرارها صحيح في حق نفسها دون غيرها فجاز ان يعتبر الحال
بعد العلم حتي لا يثبت حكم اقرارها في حقه قال وعلي هذا الاطلاق لو اذا طلقها تطليقتين ثم اقرت ملك الثالثة
لانه لا يمكنه الاستدراك وان لم تطلق تطليقتين بطلاقها طلاق الامة ثنتان لانه يمكنه ان لا يطلق وكذا في
العدة اذا طلقها ومضت من عدتها حيضتان ثم اقرت بالرق ملك الرجعة لانه لا يمكنه التدارك ولو مضت
حيضة فاقرت ولم يراجعها حتي مضت حيضة اخري بانت لانه يمكنه التدارك ولم يفعل قال ولو آلي منها فمضي
شهر ثم آلي منها ثانيا فمضي شهر آخر ثم اقرت بالرق يعتبر مدة الايلا الاولي اربعة اشهر لانه لا يمكنه التدارك
فيه ومدة الايلا الثاني شهران لانه يمكنه التدارك فيه فاذا مضي شهر آخر بعد الاقرار بانت بالايلا الثاني قبل
الايلا الاول قال ولو آلي منها ثم قال اذا مضي شهران فوالله لا اقربك فمضي شهران ثم اقرت بالرق ولم تصدق في

الايلا الاول وصدقت في الايلا الثاني فاذا مضي شهران آخران بانت بالايلاين معا علي ما بينا قال ولو قال لها اذا جا
راس الشهر فانت طالق ثنتين فاقرت بالرق فانها لا تصدق في حق الزوج حتي لو جا راس شهر لا تحرم حرمة
غليظة لانه لا يمكنه التدارك بالرجوع عن اليمين وكذلك اذا جعل امرها في تطليقتين بيدها او بيد غيرها
ما شات او متي شات ثم اقرت بالرق لما ذكرنا انه خرج الامر من يده فلا يمكنه التدارك ولو وكل وكيلا بالطلاق
ثنتين فاقرت بالرق ثم طلقها الوكيل ثنتين حرمت حرمة غليظة لانه امكنه التدارك بالعزل وكذلك لو علق
طلاقها ثنتين بفعلها او بفعل غيرها فاقرت بالرق ثم وجد الفعل لما ذكرنا انه لا يمكنه التدارك ولو علق
بفعل نفسه ثم اقرت لم تحرم حرمة غليظة لانه يمكنه ان لا يفعل سوا كان فعلا له منه بد او لم يكن له
منه بد لان الفوات مضاف الي فعله حقيقة قال ولو ان تزوج مجهولة النسب فاقرت انها بنت لابي الزوج
او جده وصدقها الاب او الجد ثبت النسب وبطل النكاح لانها صارت اختا للزوج او عمة له بخلاف مسئلة
اول الباب لانه ليس من ضرورة كونها رقيقة بطلان النكاح ورق الاولاد فان النكاح يجامع الرق فانه
لو تزوج بامة باذن مولاها وليست تحته حرة فالاولاد احرار دون الامة اما بقا الاجنبية لا يجامع النكاح
بحال ما فكان بطلان النكاح من ضروراته حكما فلا يضاف الي اقرارها قصدا ولا يقال بان المراة لما اقدمت
علي النكاح صارت مناقضة بدعوي النسب الاقرار به لانا نقول التناقض في دعوي النسب لا يمنع الصحة
لانه يخفي فيه الخفا علي ما عرف ولو كانت هذه المراة اختا او جدة وصدقها الاب او الجد بطل نكاح هذه ايضا
لان من ضرورة ثبوت النسب لهما ثبوت نسب الاخ ومن ضرورة ثبوت نسبها بطلان نكاحها

باب الاقرار في المرض للمراة التي يكون لها [illegible]

اصل الباب ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان اقرار المريض مرض الموت للوارث لا يصح لاجل
التهمة وللاجنبي يصح اذا لم يكن عليه دين الصحة لانعدام التهمة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
رجل له امراتان طلق احديهما في مرض موته ثلثا ثم اقر لها بمائة درهم غير مهرها وقد استوفت
مهرها ثم مات وترك اربعمائة درهم ان مات بعد انقضاء العدة فالاربعمائة كلها لها لانها اجنبية يصح الاقرار
لها وان كانت في العدة فلها خمسة دراهم من الاربعمائة ربعها لان علايق النكاح قائمة بينهما ولهذا لا تقبل شهادته

احدهما الصاحبه في هذه الحالة فكان الزوج متهمًا في ذلك ووجه التهمة انهما اختارا الطلاق ليوصل الزوج
اليها اكثر من ميراثها فلا يصح فيما زاد على ميراثها وميراثها في هذه الحالة من الربع لان الربع بينها وبين
الاخرى فكان لكل واحد منهما الثمن وذلك خمسة ولو كان المتروك ثوبًا قيمته اربعون والمسئلة بحالها فان
التي لم يطلقها تاخذ ثمن الثوب فيباع ثمن الثوب فيكون ثمنه للمطلقة لانا انما نعطيها قدر ميراثها بسبب
الاقرار لها بالوراثة وقد اقر لها بالدين قال ولو كانت هذه المراة وجهها والمسئلة بحالها فمات الزوج وترك
اخا واوصى لرجل بثلث ماله وترك ستين درهما فان كان بعد انقضا العدة فكل المال لها لانها اجنبية
وان كان قبل انقضا العدة يرفع الوصية اولا عشرون درهما ثم تاخذ المراة ربع الباقي وهي عشرة دراهم
لان هذا الاقرار غير صحيح في حق الموصى له وانما يصح في الاقل من ميراثها ومما اقر لها على ما مر والباقي للاخ
لانه عصبة ولو كان المتروك ثوبا قيمته ستون يبيع ربع ثلثي الثوب يدفع الثمن اليها ولو كان على الميت
دين لاجنبي او اقر في مرضه لاجنبي بدين مع ذلك والمسئلة بحالها فان كان بعد انقضا العدة حاصت المراة
الاجنبي في دينها لانها اجنبية ايضا وان مات وهي في العدة يستوفي الاجنبي دينه اولا لان الدين مقدم على
الوصية والميراث ثم ياخذ الموصى له الوصية لان الاقرار في حق الموصى له لم يصح لما مر ثم ينظر الى ما اقر
لها والى ميراثها فيكون لها الاقل منهما على ما مر فان قيل لم يتم في الفصول كلها بين حالة انقضا العدة
وبين حالة بقايها باعتبار التهمة والتهمة قايمة في الفصلين جميعا لان انقضا العدة يعرف باخبارها فربما
كذبت في الاخبار بانقضا العدة لتصل الى اكثر من ميراثها قلنا انما رددنا اقرار المريض لتهمة من جهته
وهذه التهمة ليست من جهة المريض على انا نقول هذه التهمة غير معتبرة شرعا لان الشرع جعلها
امينة فيما في رحمها واثبت لها ولاية الاخبار بذلك نصا وعقلا اما النص فقوله تعالى ولا يحل لهن
ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن واما العقل فهو انه لا وصول لنا الى العلم بانقضا العدة الا باخبارها
فكانت هذه التهمة ملغية بالحكم ○ **باب الاقرار بالبيع من البايع**
والامر والمامور [illegible] ان الاقرار ملزم بنفسه وكون الدعوى حجة يتوقف على التصديق
او اقامة البينة فان اقام البينة ولم تسمع شرائط الصحة تجب قبولها والشرايط هي العدد في الشاهد والعدالة

وان يكون عقيب دعوى صحيحة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل قال لاخر اشتر لي جارية فلان بالف درهم
فاشتراها المامور وقبضها او لم يقبضها حتى قال المامور اشتريتها بالف وخمسماية فصرت مخالفا لامرك
فصارت الجارية ملكي وقال الامر اشتريتها بالف فالجارية ملكي وصدق البايع الامر في ذلك ولم يقبض
البايع الثمن فالقول قول البايع والامر لان التمليك مستفاد من جهته فيكون القول قوله واذا تصادق
البايع والامر على البيع بالف ثبت البيع بالف فيعطي الامر الف درهم وياخذ الجارية فلو اراد المامور
ان يحلف البايع على ذلك ليس له ذلك لان المقصود من الاستحلاف ان ينكل فيصير مقرا وهنا
البايع لو اقر بالبيع بالف وخمسماية لا يعتبر في حق الامر لانه اقر له بالبيع بالف مرة ولو اراد ان يحلف
الامر له ذلك لانه يدعي عليه امرا لو اقر به لزمه ولكن يحلف على العلم لا على البتات لانه حلف على فعل
الغير فلو حلف سلمت الجارية له ويسلم الثمن للبايع والعهدة بينه وبين البايع ولا يرجع بشي من العهدة على
المامور لانه ينكر الزام عهدة هذا العقد فصار بمنزلة الرسول وان نكل عن اليمين ادى المشتري الفا الى
البايع وياخذ الجارية ويقال للبايع ان شيت فصدقه فيما يدعي وخذ الخمس المائة الاخرى ثم هل للامر
ان يرجع على المامور بما ادى من الثمن الى البايع وهل له ان يحبس الجارية لاستيفايه القياس ان ليس له
ان يرجع وفي الاستحسان له ذلك وجه القياس انه قضى دين غيره بغير امره وهو متطوع فيه ووجه الاستحسان
انه قضى دين غيره وهو مجبر عليه لان البايع يطالبه ويجبره على الثمن لان المامور في الابتدا لما انكر الشرى
بالف درهم وتعذر ايجاب العهدة عليه وجب العهدة على الامر فيجبر على ادا الثمن وهو قضى دين غيره
وهو مجبر عليه له حق الرجوع قال وكذلك لو اختلفا في جنس الثمن فان قال المامور اشتريته بماية دينار
وصرت مخالفا وقال الامر اشتريته بالف درهم فالجواب فيما ذكرنا الا في فصل واحد وهو ان الامر لو انكل
ياخذ الجارية مجانا من المشتري ولا يرجع الامر على شي لانه لم يقض دينا عليه لان الذي وجب على المامور
دنانير وهو ادى الدراهم قال وكذلك لو ان المامور انكر الشرى اصلا والامر يدعي الشرى بالف وصدقه البايع
فالقول قول البايع لما مر فيكون الجارية للامر بالف والعهدة بينه وبين البايع كما ذكرنا فلو اراد البايع ان
يحلف المشتري له ذلك لانه يدعي عليه امرا لو اقر به لزمه فان حلف انقطع دعوى البايع وكانت العهدة على

لامر لانهما تصادقا على ان المامور اشترى للآمر كما امره وان نكل الزمه الشرى لموكله وكان للبايع ان ياخذ الثمن فلو انه
اقر ان الثمن الف لا يلتفت اليه والقول قول المشتري ولكن له ان يحلف المشتري على ما ادعى لانه لم يبق للبايع
حق في المبيع اصلا كالمشتري مع الشفيع اذا اختلفا في الثمن بعد نقد الثمن لا يلتفت الى قول البايع في ذلك
قال ولو ان رجلا امر رجلا ان يشتري اخاه من رجل بالف درهم فاشترى المامور ثم اختلفا فقال المامور
اشتريته بالف وخمسماية وقال الامر اشتريته بالف وصدقه البايع فالقول قول البايع وعتق العبد
على الامر لما ذكرنا وليس للمامور ان يحلف البايع على ما ذكرنا وهل له ان يحلف الامر ينظر ان اراد اخذ
العبد ويدعي ذلك ليس له ان يحلفه لانه وان اقر به لا يتمكن من اخذ العتق لانه عتق وان اراد اخذ قيمة
العبد ويدعي ذلك استهلاكه بالعتق عليه له ان يحلفه لانه ادعى عليه امرا لو اقر به لزمه فاذا حلفه
فان حلف انقطع الدعوى وان نكل غرم القيمة وهل له ان يرجع بالثمن الذي اداه الى البايع من القيمة
التي غرم فهو على القياس والاستحسان الذي ذكرنا هذا الذي ذكره اذا امر بالشرى وسمى الثمن
فلو انه امره بشرى الاخ ولم يسم له الثمن فاشتراه ثم اختلفا فقال المامور اشتريته بماية دينار وقال
الامر اشتريته بالف درهم كان الشرى واقعا للامر وعتق العبد عليه على كل حال لانهما توافقا على وقوع
العقد له فيصير كان الوكيل بمنزلة البايع من الامر ونزل الامر منزلة المشتري من الوكيل وقد اختلفا
في جنس الثمن فكان القول قول الامر لان الوكيل يدعي عليه ذلك وهو ينكر وهذا على قياس قول ابي حنيفة
وابي يوسف اما على قياس قول محمد يتحالفان ويترادان على قيمة العبد لان العبد صار هالكا بالعتق
فكان هذا اختلافا في الثمن بعد هلاك المبيع والحكم فيه على الاختلاف الذي ذكرنا وقد عرف في المختلف
قال ولو لم يقر البايع بقبض الثمن وقال بعته بالف درهم وصدقه المشتري وقال الامر اشتراه بخمسين دينارا
اخذ البايع من المشتري بما تصادقا عليه والوكيل ياخذ من الامر ما اقر به مع يمينه على ما ادعى عليه
وعند محمد يتحالفان ويترادان القيمة لان الوكيل والامر تصادقا ان الشرى وقع له وقد اختلفا في الثمن
بعد عتق العبد على ما ذكرنا ولو قال البايع بعته بالف وصدقه الامر وكذبه المشتري يتحالفان لان الامر
يودي الثمن الى البايع ويكون العهدة على الامر وخرج الوكيل من الوسط على ما ذكرنا وعلى قياس قول

محمد يجب ان يتحالف الامر والمامور ويترادان القيمة فيغرم الامر للمشتري قيمة العبد ويفسخ البيع لما ذكرنا

باب من الاقرار الذي يختلف فيه المنطق وهو جايز [illegible]

ان الشهود اذا شهدوا على شيء واتفق الشاهدان فيما هو المقصود يقبل وان اختلفا فيما وراء ذلك والمقصود
في الشهادة ما هو المدعى والمقضي به فان كان المدعي ملكا مطلقا يشترط اتفاق الشهود على الملك
المطلق واذا كان المدعي شيا معينا يشترط الاتفاق على ذلك اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله عبد
في يدي رجل جا رجل وادعى انه عبده واقام على ذلك شاهدين شهد احدهما ان ذا اليد اقر انه له وشهد
الآخر انه اقر انه اشتراه من المدعي يقبل الشهادة ويقضى بالملك للمدعي لان في ضمن الاقرار بالشرى اقرارا
بالملك للمدعي فقد اتفق الشاهدان على الاقرار بالملك له وذكر في الزيادات ان من اشترى عينا من رجل
فاستحق العين ثم هلك المشتري بوجه من الوجوه لا يؤمر بالتسليم الى البايع ولو كان في ضمن الشرى
اقرارا بالملك له لامر بالتسليم اليه كما اذا اقر له نصا ووجه تخريج ذلك على ما ذكرنا في الكتاب ان ثم
الاقرار بالملك ثبت في ضمن الشرى فاذا بطل الشرى بالاستحقاق بطل ما في ضمنه اما هنا الاقرار
بالملك ثبت في ضمن الاقرار بالشرى لا في ضمن نفس الشرى والاقرار بالشرى لم يبطل ما في ضمنه هذا
اذا قال المدعي ان ذا اليد اقر بالامرين جميعا الا اني لم ابعه اما اذا انكر احد الامرين او جميعا صار مكذبا
الشهود فلا يقبل وكذلك لو شهد احدهما على اقرار ذي اليد بان المدعي وهبه له وشهد الاخر على اقراره
بانه تصدق به عليه او شهد احدهما ان ذا اليد قال للمدعي هب لي وشهد الاخر انه تصدق به علي لان المقضي
به هو الملك المطلق دون السبب وقد اتفقا على الملك المطلق وكذلك لو شهد احدهما على اقرار
ذي اليد بانه اشتراه منه بالف درهم وشهد الاخر على اقراره انه اشتراه منه بماية دينار لما ذكرنا هذا
كله اذا كان الخارج يدعي وذو اليد ينكر فلو ان ذا اليد اقر بانه ملك المدعي ولكن ادعى انه وصل
اليه بملكه بغير عوض واقام البينة فشهد احدهما ان المدعي اقر بانه وهبه له وشهد الاخر انه اقر
اقر بانه تصدق به عليه لا يقبل هذه الشهادة لان المدعي هنا هو السبب وقد اختلفا في السبب
قال ولو شهد احدهما ان المدعي اقر انه وهبه له وقبضه وشهد الاخر انه اقر انه نحله اياه وقبضه يقبل

لانهما اتفقا على الهبة لان النحلى والعمرى في اللغة واحد قال ولو ان ذا اليد ادعى انه اشتراه بالف درهم وشهد
احد شاهديه ان المدعي اقر انه باعه منه وقبض الثمن وشهد الآخر انه اقر انه باعه بالف درهم وقبض الثمن تقضى
به له لان الثمن غير مقضي به حتى يحتاج فيه الى البيان لانه صار مقبوضا انما المقضي به الشرى او الملك
وقد اتفقا عليه قال ولو شهد احدهما انه اقر انه باعه بالف درهم وشهد الآخر انه اقر انه باعه بماية دينار
لا يقبل لان كل واحد من الشاهدين يكذب صاحبه والمدعي يكذب احدهما لا محالة لان الشرى الواحد لا
يكون بالف درهم وبماية دينار قال ولو ادعى ذو اليد انه وصل اليه من جهة المدعي واقام بينة فشهد احدهما
على اقرار المدعي انه باعه منه وشهد الآخر على اقراره انه وهبه له وقبضه لا يقبل لان المقصود من الشهادة
الانتقال ومتى ادعى احد الشيئين يصير مكذبا لاحد الشاهدين قال عبد في يدي رجل ادعى انه ميراث
له فادعى ذو اليد انه عبده واقام شاهدين شهد احدهما ان الذي في يديه اقر انه عبد لا حق له فيه وشهد
الآخر انه اودعه اياه لا تقبل لان الايداع انما يكون بالملك فيتضمن الاقرار بالملك له وكذلك لو شهد
احدهما على الاقرار بالايداع والآخر على الاقرار بالرهن لان الرهن عقد شرعي يكون من المالك كالايداع
وكذلك لو شهد احدهما على الاقرار بالايداع والآخر على الاقرار بالغصب لانه وان كان فعلا حسيا يتحقق
من المالك وغيره لكن تعلق به حكم شرعي وهو لزوم الضمان فكان اقرارا بوجوب الضمان له وانه يتضمن
الاقرار بالملك له وان شهد احدهما انه دفعه اليه لا يقبل لانه لا يتضمن الاقرار بالملك قال السيد الامام
الاجل رضي الله عنه وعن والديه اذا ادعى الشرى فشهد احدهما على الشرى بالف درهم والآخر على الشرى بالف
وخمسماية يقبل ولو اختلف الجنس بان شهد احدهما على الشرى بالف درهم والآخر على الشرى بماية دينار
لا يقبل لان الشرى الواحد يكون بالف ثم يصير بالف وخمسماية بان يشتري بالف ثم يزيد في الثمن خمسماية
فقد اتفقا على الشرى الواحد اما الشرى الواحد لا يكون شرى بالف درهم ثم يصير بماية دينار والله اعلم

باب اقرار المكاتب للمولى والاجنبي في صحته او في مرضه اصل الباب

ان الدينين متى اجتمعا وضاقت التركة عنهما يبدا بالاقوى فالاقوى وان استويا تقسم على قدر الحقوق ودين
الاجنبي على المكاتب اقوى من دين المولى لانه ثابت على كل حال ودين المولى ثابت على تقدير الاداء لا على تقدير

العجز عن الاداء لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وحرف آخر ما ذكرنا في الابواب المتقدمة ان تصرف المريض مرض
الموت يصح في الحال ثم ينتقض فيما يقبل النقض وينفذ فيما لا يقبل وحرف آخر ان المريض المكاتب لا يملك
ايثار بعض الغرما على البعض لان الحر لا يملك والمكاتب اولى وحرف آخر ان القاضي شيئا يحتاج الى فسخه
في الثاني لانه عبث اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل كاتب عبده على الف درهم فاقر المكاتب لمولاه
بالف درهم في صحته واقر لرجل اجنبي بالف درهم في صحته ايضا ثم مرض المكاتب وفي يده الف درهم فقضاها
المولى من المكاتبة ثم مات المكاتب وليس له غيرها يقسم هذه الالف بين المولى والاجنبي اثلاثا ثلثاه
للمولى والثلث للاجنبي لان هذا حر مات وترك الفا وعليه ثلثة الاف دين الف للاجنبي والفان للمولى وانما
قلنا لانه حر لان اداء المكاتب الالف جهة بدل الكتابة قد صح في الحال لما ذكرنا فيعتق المكاتب الا انه عند
الموت ينتقض الاداء لانه صدر في حالة المرض وهو ايثار بعض الغرما ولكن هذا الانتقاض لا يظهر في حق
العتق لانه لا يحتمل النقض فكان هذا حرا مات وترك الفا وفي ذمته ثلثة الاف على ما مر فيقسم على قدر حقوقهما
لانه بعد الحرية يستوي دين المولى والاجنبي فلو انه ادى الالف الى المولى من الدين لا من المكاتبة وباقي
المسئلة بحالها فالالف كلها للاجنبي لانه مات عاجزا لانه مات قبل اداء المكاتبة ولم يترك وفاء بالدين
وببدل الكتابة تسقط دين المولى قال ولو كان المكاتب ترك ابنا له ولد في المكاتبة وترك الف درهم ولم
يقبضها المولى لا من الدين ولا من الكتابة فالاجنبي احق بالالف والمكاتب في هذه المسئلة مات عن
وفاء لان الابن يسعى في بدل الكتابة وفيما عليه من الدين الا انه يبدا بدين الاجنبي لانه اقوى لانه لا يسقط بالعجز
على ما مر قال فان كان المكاتب قد ادى الالف الى المولى لانه اثر بعض الغرما في مرضه فلينتقض عند موته
على ما مر ويبيع المولى ابنه في المكاتبة والدين الذي له عليه لانه قائم مقام المكاتب فجعل كانه حي حكما قال
رجل كاتب عبده على الف درهم في مرضه فقبضها بمعاينة الشهود فافترقت منه وفي يد المكاتب الف درهم
[illegible]
فقضاها المولى من الالف القرض ثم مات وليس له مال غيره الذي فالمولى احق بها من الاجنبي لان القرض
ثبت بمعاينة وهو اعاره حكما واليد لا يصح من العبد المأذون والمكاتب فكان هذا عين المقبوض
من المولى حكما فلا يكون فيه ايثار ولا تبرع بخلاف الدين المطلق على ما مر قال ولو كان له على مولاه دين

الصحة واقر باستيفائه ثم مات ولم يترك مالا آخر وعليه دين الصحة لا يصدق لانه مات عاجزا فظهر حق المولى
في الرقبة والكسب وصار بمنزلة الوارث له فلا يصح اقراره له على ما مر قال ولو كاتب عبده على الف درهم
ثم ان المكاتب اقر في مرضه لاجنبي بالف درهم ثم مات ولم يترك الا الفا فالاجنبي احق بها وكان ينبغي
ان لا يكون الاجنبي احق به لانه اقر له في مرضه وعليه دين الصحة وهو بدل الكتابة الا انا نقول ان اقرار المريض
انما لا يصح في حق غرماء الصحة لانه ابطال حقهم بغير رضاهم وبغير تسليطهم وهنا المولى هو الذي
سلطه على ذلك حيث كاتبه وسلطه على التصرف فكان ابطال حقه برضاه هذا اذا ترك الف درهم فان
ترك تسع مائة كان للاجنبي ايضا لانه مات عن وفاء فيبطل دين المولى ويبقى دين الاجنبي قال رجل كاتب
عبده على الف درهم ثم مرض المكاتب فاقر لمولاه بقرض الف درهم واقر لاجنبي بمثل ذلك او بدا بالاقرار
للاجنبي ثم للمولى ثم مات وترك الفي درهم يبدأ بدين الاجنبي لانه مات مكاتبا لانه ترك بعد المستحق
بدين الاجنبي ما بقي ببدل الكتابة وقد ذكرنا ان دين الاجنبي على المكاتب اقوى فكانت البداية به اولى
ويأخذ المولى ما بقي من الكتابة دون الدين لانه لو اخذ من الدين يموت عاجزا فيسقط دينه وينتقض الاداء
فيبطل من حيث يصح فيتحامى عنه في الابتداء هذا اذا لم يترك المكاتب فضلا على الفي درهم فان ترك
فضلا اخذ المولى من الالف التي اقر بها له ان لم يكن المولى وارثا بان كان للمكاتب عصبة لانه في هذه
الحالة اجنبي فكان اقراره صحيحا وان كان المولى من الورثة لا يأخذ لان اقرار المريض لوارثه فلا يصح قال
وكذلك لو كان في يد المكاتب حين مرض مائة دينار اقر بانها وديعة لمولاه ثم اقر لاجنبي بدين الف
درهم ثم مات وترك الفا والمائة الدينار يأخذ الاجنبي الالف بدينه لانه مات مكاتبا فكان دين الاجنبي
اقوى ويباع المائة دينار فيقضي بدل الكتابة دون الدين لما ذكرنا فان بقي شيء من ذلك يكون للمولى ان لم يكن
وارثا وان كان وارثا لا يكون له على ما مر قال رجل كاتب عبده على الف درهم واقرضه الفا في صحته ثم مات
المكاتب وترك الفا واولادا احرارا من امرأة حرة يأخذ المولى الالف عن بدل الكتابة لا عن الدين لما ذكرنا فان
قال المولى اجعلها من القرض او من القرض والكتابة جميعا لم يلتفت القاضي اليه لما ذكرنا ان جعلها عن الدين
في الابتداء يؤدي الى ابطاله في الانتهاء لانه يموت ويسقط الدين ولو ترك اكثر من الالف درهم اخذ المولى الى

تمام دينه لانه يتوارث في هذه الحالة لان له اولادا احرارا قال رجل كاتب عبده على الف درهم فمرض المكاتب وله ابنان حر وارثاه
فاقر لاحدهما بالف درهم ولمولاه بدين الف درهم ثم مات وترك الفي درهم فالمولى احق بالالفين يأخذ الفا من المكاتبة
والفا من دينه لانه تصرف الالف الى الكتابة اولا على ما ذكرنا فيموت حرا ويبطل اقراره للابن لانه وارثه دون المولى ولو كان
المكاتب ترك اقل من الفي درهم بريء بدين الوارث المقر له وكان ما بقي للمولى لانه مات عبدا لانه لم يترك ما وفى المستحق
بدين الابن ما بقي ببدل الكتابة فكان الوارث هو المولى دون الابن فيصح اقراره للابن دون المولى والله تبارك وتعالى اعلم

كتاب الشهادات باب ما يجوز من الشهادة وما يبطل منها بالبراءة اصل الباب

ان المدعي متى اقام البينة بعدما اقر بخلاف الدعوى ان تعذر التوفيق بين
الدعوى والاقرار لا يقبل لان الدعوى بطل بالتناقض فبقيت البينة بغير دعوى وان امكن التوفيق ان وفق المدعي والشهود
شهدوا بذلك يقبل وان لم يوفق المدعي او وفق ولم يشهد الشهود بما وفق الا انهم اطلقوا الشهادة ان تجرد الاقرار
عن البراءة بان قال هذا العبد كان لفلان ثم ادعى انه اشتراه منه يقبل وان لم يتجرد الاقرار عن البراءة بان قال هذا العبد
لفلان لا حق لي فيه ثم ادعى انه اشتراه منه لا يقبل الا اذا شهدوا انه اشتراه منه بعد الاقرار
لان اقرار الانسان على نفسه صحيح وعلى غيره لا وقد مر غير مرة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا اقر الرجل
ان هذا العبد كان لفلان ثم اقام البينة انه اشتراه منه ولم يوقت الشهود وقتا تقبل هذه البينة ويقضى بالملك له لان كونه
له في الماضي لا ينافي الشراء بل يؤكده فلا يكون تناقضا ولو قال عند القاضي هذا العبد لفلان ثم اقام البينة انه
اشتراه منه قبل الاقرار لا يقبل لانه تعذر التوفيق بين الكلامين فكان تناقضا ولو قال هذا العبد لفلان اشتريته
منه بعشر واقام البينة ان كان مفصولا لا يقبل وان كان موصولا فالقياس ان لا يقبل وفي الاستحسان يقبل
وجه القياس انه اقر بالملك له للحال وادعى الشراء بينة امس فلا يمكن التوفيق وجه الاستحسان ان معنى قوله في
هذه الصورة انه لفلان ان كان لفلان لانه ذكر في اخره ما يغير حكم اوله فيجعل اخبارا عن الماضي فيحمل على تصحيح
الكلام ولو قال عند القاضي هذا العبد لفلان ثم انه مكث شهرا ثم ادعى انه اشتراه منه تقبل البينة على سواء
وقت الشهود وقتا او لم يوقتوا لان التوفيق ممكن بان اشتراه بعد الاقرار ولكن لو قال هذا العبد كان لفلان
عام اول ثم ادعى بعدما قطع الكلام انه اشتراه منه واقام البينة تقبل وان لم يوقتوا وقتا لان التوفيق

ممكن علیه امر قال ولو اقر عند القاضي ان هذا العبد لفلان لا حق لي فيه ثم اقام البينة على الشري حين وقتوا وقتا بعد
الاقرار يقبل وان قال لا ادري لا يقبل لان قوله لا حق لي فيه يتضمن ابراه عن الخصومة او ثبت التناقض انما يثبت
بكون الشري قبل الاقرار وفيه شك وكذلك لو اقر المشتري عند القاضي ان هذا العبد كان لفلان العام الاول
وانه لم يكن لي فيه يوميذ حق ولا دعوى ثم اقام البينة انه اشتراه لا يقبل ما لم يوقتوا وقتا بعد العام الاول
لما ذكرنا ولو قال المشتري عند القاضي ان كنت اقررت عام اول ان هذا العبد لفلان لا حق لي فيه ثم اقام البينة
بعد ذلك انه اشتراه منه فالجواب ما مر لانه لا فرق بين انشا الاقرار وبين الاخبار عن الاقرار وكذلك لو قال
هذا العبد كان لفلان لا حق لي فيه ثم اقام بينة بعد ذلك برهان انه اشتراه منه لا يقبل ما لم يوقتوا
وقتا بعد اقراره لان قوله كان لفلان ان كان يقينا والماضي لكنه محل الابد لي انه اراد به عام او اراد به له
قبله فيعتبر الوقت بعد الاقرار قال محمد ارايت لو ان رجلا كتب لرجل برآة اني ادعيت عليك دعوا
وبيوعا واشيا اني ادعيت اني اشتريتها منك ثم نظرت في الدعاوي فوجدتها باطلة فاقررت انه لا حق لي
قبلك ولا دعوى ولا طلب ثم جا بعد ذلك واقام البينة على عبد اشتراه منه بالف انه لا ينبغي للقاضي
ان يقبل البينة على الشري حتى يعلم انه كان بعد البرآة فقد استدل بالبرآة القايمة على البرآة الخاصة قال
وكذلك لو اقر انه لا حق لي في يد فلان ثم ملك جيا ثم اقام البينة على عبد في يديه انه غصبه منه وقال المدعي
لم يكن في يده يوم اقررت وانما غصبته بعد ذلك لا يقبل البينة حتى يشهدوا انه غصبه بعد الاقرار كذا
هنا قال ولو ان المدعى عليه هو الذي كان اقر فقال جميع ما في يدي من قليل او كثير من عبد او غيره لفلان ثم ملكت
ايا ما فحضر فلان ليأخذ ما في يده فادعى عبدا في يديه انه ملكه بعد الاقرار فالقول قوله لانه في يده للحال
وقد وقع الشك في كونه في يده عند الاقرار فلا يزيل بالشك الا ان يثبت كون العبد في يده عند الاقرار
بان يقيم المدعي البينة على ذلك فحينئذ ياخذ قال رجلان شهدا على رجل انه اعتق عبده فردت شهادتهما
لتهمة ثم ان المولى وكل كل واحد منهما ببيع ذلك العبد فباعه الوكيل من صاحبه الذي شهد معه بالف فالبيع
جايز والعبد حر على المشتري وولاوه موقوف والمشتري بري من الثمن عند ابي حنيفة ومحمد والبايع ضامن
الثمن للآمر وعند ابي يوسف لا يبرا المشتري الا ان الذي يلي قبض الثمن هو الآمر دون الوكيل اما جواز البيع

فلان اقرار الوكيل بالعتق غير صحيح في حق الموكل فيبقى رقيقا في حقه والوكيل قايم مقام الموكل فصار كانه باع بنفسه
واما عتق العبد على المشتري فلانه اشترى عبدا اقر بحريته وولاوه موقوف لانه اقر بالعتق على غيره
واما براة المشتري عن الثمن فلان الوكيل بالاقرار بحرية العبد ابرا المشتري عن الثمن ولو ابراه تصاديق
عندهما خلافا لابي يوسف فكذا هذا الا ان ولاية القبض للآمر عند ابي يوسف لان الابرا ان لم يصح لكن يسقط حق
المطالبة له بزعمه هذا اذا باعه من صاحبه فلو باعه من اجنبي جاز البيع ولا يعتق العبد لان المشتري ينكر
العتق وزعمه غير معتبر في حق المشتري والآمر ولا يبرا المشتري عن الثمن بالاجماع لان الوكيل ان ابراه
في ضمن اقراره بالعتق لكن المشتري يرد اقراره والابرا يرتد بالرد فان صدق المشتري الوكيل بعد ذلك ان
كان بعد النقد الثمن لا يسترد الثمن منه لانه تعلق به حق الآمر فلا يبطل بتصديقه ولكن يضمن الوكيل
للمشتري مثل ما قبض لان اقراره قبض بغير حق وان كان قبل نقد الثمن سقط الثمن ويضمن الوكيل الآمر
عندهما خلافا لابي يوسف على ما مر
باب الشهادات التي تبطل بعد القضا اصل الباب
ان اتلاف مال الغير سبب لوجوب الضمان الا ان الاتلاف على نوعين حقيقي
باليد وحكمي باللسان بان يشهد على الغير كاذبا ويقضي به القاضي فيصير متلفا ماله عليه لكن الشاهد انما
يصير متلفا اتلافا هو سبب الضمان اذا ظهر كذبه وانما يظهر كذبه باحد طريقين اما ان يشهد بقتل انسان
ثم جا المشهود بقتله حيا واما بان يرجع عن شهادته اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا شهد شاهدان
على رجل انه قتل ولي هذا الرجل خطا ثم غابوا اذ لم ادري قضى القاضي بالدية على العاقلة وقبضها الولي ثم جا المشهود
بقتله حيا فالعاقلة بالخيار ان شاوا ضمنوا الولي لانه قبض بغير حق وان شاوا ضمنوا الشهود لانهم اتلفوا
بشهادتهم فان ضمنوا الشهود يرجعون به على الولي لانهم ملكوا ما استوفى الولي من الدية لان المضمونات
تملك عند اداء الضمان على ما عرف وان ضمنوا الولي لا يرجع به على احد لانه ملك المضمونات بقابلة الضمان
قال فان شهدوا بالقتل عمدا فقتل ثم جا المشهود بقتله حيا لا يجب القصاص لا على الولي ولا على الشهود عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله لما عرف في المختلف ويخير الولي بين تضمين الولي الدية وبين تضمين الشهود على ما مر فان
ضمنوا الولي لا يرجع به على احد لانه سلم له بدل ما خرج وهو نفس المشهود عليه فان ضمنوا الشهود لا يرجع الشهود

علي الولي عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يرجع بما انه امكن اظهار ملك المضمون في البدل وان تعذر اظهاره
في النفس وصار كضمان المدبر لان النفس ليس بمحل للملك اصلا وملك البدل ينبني علي ملك النفس بخلاف المدبر لانه
محل للملك وقد عرف تمامه في المختلف هذا كله اذا شهدوا علي معاينة القتل فلو شهدوا انهم علي اقرار القاتل بالقتل
خطا او عمدا ثم جا المشهود بقتله حيا لا ضمان علي الشهود بحال لانه لم يظهر كذبهم لجواز انه اقر بذلك كاذبا وانما
الضمان علي الولي وكذلك لو شهدوا علي شهادة شاهدين انه قتل خطا ثم جا المشهود بقتله حيا فلا ضمان علي شهود
الفرع لانه يجوز ان الاصول شهدوا بما علي ذلك كاذبا فلم يتحقق كذب الفروع فلو حضر شهود الاصول وانكروا
الاشهاد لم يعتبر انكارهما لانه ليس بحجة في ايجاب الضمان علي الغير ولو قال شهود الاصل اشهدناهم لكنا كاذبين
عالمين بذلك فلا ضمان عليهم عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجب عليهم الضمان بنا علي ان القضا بالشهادة
يقع بشهادة الفروع او بشهادة الاصول عندهما بشهادة الفروع وعنده بشهادة الاصول لان الاصول
حملوا الفروع علي الشهادة فكان القضا واقعا بشهادتهم ولهما ان الفروع مختارون في الادا حقيقة فكان
القضا واقعا بشهادتهم وهذا لان الشهادة الموجبة للقضا هي الشهادة في مجلس القضا وشهادة
الفروع في مجلس القضا فيضاف القضا اليهم والفروع لا يضمنون بالاجماع لانهم لم يرجعوا هذا اذا رجعوا
شهود الاصل واقروا انهم كذبوا اما اذا جا المشهود بقتله حيا هل يضمن الاصول عندهما لا يضمن ولا يشكل
علي اصلهما لانهم لا يضمنون بالرجوع فكذا هذا واما علي قول محمد قال بعضهم يضمنون كما في الرجوع وجواب ظاهر الكتاب
انهم لا يضمنون والفرق بين هذا وبين الرجوع عرف في موضعه قال امراة ادعت علي رجل نكاحا واقامت
شاهدين يقضي عليه واستوفت المراة المهر ثم تبين قبل الدخول انه ابوها من الرضاع ردت المراة ما اخذت
لانها اخذت بغير حق ولا ضمان علي الشهود لانه لم يظهر كذبهم لانهم شهدوا بالعقد ومن الجايز ان العقد قد
كان الا ان العاقدين اخطا ولم يعلما بالابوة قال الا ترى انه لو تبين ان الشهود كانوا محدودين في قذف
لم يلزم عليهم ضمان لانهم لم يرجعوا ولم يظهر كذبهم الا ان القاضي هو الذي اخطا في قضايه وكذلك لو
شهدوا ببيع عبد وقضي بالثمن وقبضه البايع ثم استحق العبد او وجد حرا او مدبرا لم يضمن الشهود
شيا لما ذكرنا انه لم يظهر كذبهم قال رجل اقام البينة علي امراة انها اختلعت منه بالف وقضي القاضي واخذ

وشهادة الاصول ليست في مجلس القضا

الزوج الالف ثم انها اقامت البينة علي الطلقات الثلث قبل الخلع فالزوج يرد الالف ولا يضمن الشهود لما ذكرنا انه لم يظهر كذبهم
قال وكذلك لو شهدوا علي رجل ان فلانا اقرضه الف درهم وقضي القاضي بها ثم اقام المقضي عليه بينة علي البراة قبل القضا
يامره القاضي برد الالف الي الطالب ولا يضمن الشهود لانه لم يظهر كذبهم قال وكذلك لو شهدوا علي رجل ان فلانا اقتضاه الف
درهم وقضي القاضي برد الالف الي الطالب ولا يضمن الشهود لانه لم يظهر كذبهم وبمثله لو شهدوا ان لفلان عليه الف درهم وقضي
القاضي بذلك واداه الالف ثم اقام المقضي البينة علي البراة قبل القضا يضمن الشهود لانهم شهدوا عليه بالف في الحال
وقد تبين كذبهم فصاروا متلفين عليه قال الا ترى انه لو قال امراته طالق ان كان لفلان عليه شي فشهدوا انه اقرضه الف
يحكم بالمال ولا يحكم بالوقوع ولو شهدوا ان عليه الفا يحكم بالمال وبوقوع الطلاق فتبين بهذا ان الشهادة علي
الاقراض ليس بشهادة علي قيام الحق للحال لان الاقراض متي ثبت ينبغي بحكم استصحاب الحال فكان بلا عوض
حق اخذ المال والشهادة بالدين مطلقا شهادة علي الحق للحال ● باب شهادة في الدين

والشهادة عليه اصل الباب ان المال المشترك بين اثنين ينبغي ما لم يرد قسمة
صحيحة وقسمة الدين قبل القبض لا يجوز لان القسمة افراز احد النصيبين عن الاخر وجمعه في مكان علي وجه
يمتاز احدهما عن الاخر وهذا لا يتحقق في الدين قبل القبض لان الدين قبل القبض كله مجتمع في ذمة المديون فكيف يتحقق
الافراز والامتياز وحرف اخر ان المسلم فيه حكم المبيع العين وان كان دينا حقيقة حتي لا يجوز الاستبدال
به قبل القبض كما لا يجوز بيع المبيع قبل القبض وكذا راس مال السلم لو كان عينا وهلك بعد التسليم ثم تقايلا
السلم يجوز بعدا حكم قيام المبيع العين لا حكم الدين وحرف اخر ان الشهادة ترد بالتهمة بالحديث
المعروف اذا عرفنا هذه الاصول نقول قال محمد شهد رجلان لهما علي رجل الف درهم دين مشترك بينهما
فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لا يجوز لانه لا يخلو اما ان يجوز علي تقدير قسمة الدين ولا علي هذا التقدير لا
وجه الي الاول لما ذكرنا ان قسمة الدين قبل القبض لا يجوز ولا وجه الي الثاني لان الدين اذا بقي مشتركا بينهما فما
اداه الكفيل الي الغريم لما ثبت ذا رغبه فياخذ منه حصته لان احد الشريكين اذا قبض شيا من الدين
المشترك فلصاحبه ان يشاركه فيه فاذا اخذ نصيبه انتقض القضا في الاصل الا ترى انه لا يتصور ان يكون
قاضيا بن بعضه من ملك نفسه واذا انتقض القضا في هذا القدر ينتقض ما بقي في يد الغريم فلما ان يرجع

بحصة من ذلك ايضا فهو وتم الى ان يأتي على الكل فتبين في الاخرة ان الكفالة لا تنعقد اصلا فلا يجوز فلو انه ادى بحكم
هذه الكفالة له ان يسترد ما ادى لانه ادى بحكم عقد فاسد وكان له حق القبض قال فلو انه ادى متبرعا من غير كفالة
جاز وليس له ان يشارك صاحبه فيه لانه صار عينا بالقبض وهو بالتبرع ابطل حق المشاركة في المقبوض لانه لا صحة للتبرع
الا بهذا الطريق بخلاف الكفالة لانها تقع على القبض على التعيين وهذا بخلاف ما اذا تبرع اجنبي بقضاء نصيب احدهما حيث
كان للاخر حق المشاركة وليس من ضرورة صحة تبرعه ذلك ايضا وكان له حق المشاركة فان قيل لو سلم الساكت
للقابض ما قبض من الدين المشترك من الغريم او تبرع الاجنبي ثم توى الباقي على الغريم بان مات مفلسا عاد حقه
في الشركة فله ان ياخذ نصيبه مما قبض صاحبه بخلاف ما اذا تبرع احد الشريكين بقضاء نصيب صاحبه ثم توى
الباقي حيث لم يكن له حق المشاركة لان في الوجه الاول انما سلم المقبوض لصاحبه بشرط سلامة الباقي له فاذا
هو الحال فاذا لم يسلم عاد حقه في الشركة كما في الحوالة اما في الوجه الثاني انما رضي بسقوط حقه في المشاركة
ضرورة صحة تبرعه وهذا لا يختلف بين ما اذا توى الباقي او لم يتو قال محمد لو ان رجلا كفل عن المكاتب ببدل
الكتابة لا يجوز ولو تبرع باداء بدل الكتابة عنه يجوز فتبين بهذا ان حكم التبرع مفارق لحكم الضمان يجوز ان
يصح التبرع ولا يصح الضمان والكفالة ببدل الكتابة انما لا يصح لان الاصل اما ان يصح على وجه يلزمه الاداء
لا محالة او على وجه يتخير فيه لا وجه للاول لان الاصل وهو المكاتب لا يلزمه الاداء لا محالة فلا يكون الواجب على
الكفيل على الصفة التي وجب على الاصل ولا وجه الى الثاني لانه لا يعتد به قبل الكفالة كان مخيرا في الاداء على
وجه التبرع هذا لم يوجد في التبرع فيصح قال محمد كان ابو حنيفة وابو يوسف اذا ارادوا ان يتوثقوا من صلح
الوارث الذي جاء مع وارث اخر ولحراجه من الميراث العين والدين قالوا نكتب لك اني ضمنت لك ما نابك
الميت من العين والدين على كذا وعجلت نصيبك من الدين ولو كان للمتبرع ان يرجع فيما اعطى لم يكن وثيقة
وقد سماه وثيقة فقد استدل بهذا على صحة التبرع وعلى بطلان حق المشاركة قال رجلان لهما على رجل الف
درهم مشتركة بينهما فقضى الغريم نصيب احدهما ليعود من حقهما او ادى منه كان لشريكه ان يشاركه في عين
المقبوض ولولا ان يطالبه بمثله كان في ذمة الغريم ويتبع المقبوض ليس له ذلك لان المقبوض عين ذلك حكما
واعتبارا بدليل انه يسمى هذا استيفاء للدين لا استبدالا لامكان هذا عين حقهما وكان له حق المشاركة في

عينه الا اذا كان اجود منه فهذه زيادة حصلت في ملكهما وكان لهما واذا كان ارديء منه فهذا نقصان حصل في ملكهما
فكان عليهما هذا اذا كان المقبوض قائما في يده فاما اذا تصرف فيه بان قضى دينا عليه منه او وهبه لغيره صح تصرفه
وليس للشريك ان ينقضه بل له ان يطالبه بمثل ما قبض لان المقبوض ملك القابض الا ان للشريك حق المشاركة
فيه فقبل ان يشاركه فالمحل خال عن ملك الغير فكان التصرف مصادفا ملكه لا تعتبر فلا يكون للغير ان يبطل بعضه
فرق بين هذا وبين المشتري اذا تصرف في الدار المشتراة حيث كان للشفيع حق نقض تصرفاته والاخذ بالشفعة لان
حق الشفيع ثبت لمعنى يتعلق بعين الدار وهو دفع ضرر الجار وهذا لا يحصل بغيره اما هاهنا حق الشريك
في المالية وانه يتقضى بالمثل قال محمد الا ترى انه لو تصرف في عبد اشتراه شراء فاسدا لا ينقض تصرفه وكذلك لو قضى دينا
على وفق القابض ثم تصادقا ان لا دين لا ينقض تصرفه بل يرجع بمثله كذا هذا والوجه فيه ما بينا ان التصرف
صادف ملك نفسه الا ان للغير حق التمليك فيه وهذا الحق يتأدى بالمثل فلو ان القابض قبض لصاحبه من حقه ثم سلم
لصاحبه ذلك ثم توى الباقي على الغريم كان للشريك ان يرجع فيه لما ذكرنا انه سلم بشرط وقد فات الشرط
ولكن يرجع عليه بمثل ما قبض لا بعينه الا ان يرضى القابض بذلك لان حقه قد سقط عن المقبوض بتسليمه
فيعود الى المثل لا الى عينه وصار هذا كالبائع اذا قبض الثمن اجود مما له او اردى ثم هلك المبيع قبل التسليم
للمشتري ان يرجع بالثمن فلو اراد البائع ان يلتزم ذلك ويعطيه مثلها جاز لما ذكرنا ان حقه قد زال عن عين الثمن
بالتسليم فبعد ذلك يعود الى المثل لا الى عينه لانه لم يتبين ان الملك للبائع لم يثبت في عين الثمن كذا هذا قال
رجلان اسلما الى رجل مائة درهم في كر حنطة فقبض احدهما حصته ليعود مما كان لهما كان لشريكه ان ياخذ نصف
ما قبض كما في الدين على ما مر بل هذا اولى لان المسلم فيه ان كان دينا حقيقة فله حكم العين على ما مر في اول
الباب فلو كان حق الشركة يثبت في المقبوض اذا كان دينا من كل وجه فهنا اولى قال رجل اسلم الى رجل عبدا
في كر طعام فاعطاه المسلم اليه طعاما اجود من الذي شرطا او مثله ثم انهما تقايلا السلم وهو قائم في يده
فان على رب السلم رد عين المقبوض وليس له ان يمتنع من ذلك ويعطيه مثله وان كان هالكا والعبد قائم في يد المسلم
اليه فتقايلا كان عليه رد مثله وكذلك لو قضي بالعبد عيبا فرده فرق بين هذا وبين ما اشترى عبدا بكر من
طعام وسط حالا او الى اجل فاعطاه العبد وقبض الطعام اجود مما شرط او اردى او مثله ثم تقايلا لا يلزمه

رد عين المقبوض وإن كان قائمًا في يده ووجه الفرق ما ذكرنا أن المسلم فيه مبيع حكمًا وأنه عين فيتعلق العقد والفسخ
بعينه فأما إذا اشترى العبد بكر من طعام في الذمة فالطعام ثمن العبد فصار كالدراهم والدنانير فلا يتعين
في العقد والفسخ وهذا إذا تقايلا فلو أن المشتري وجد بالعبد عيبًا فرده إن كان الرد بغير قضاء لزمه رد مثل
ما قبض في البيع دون المقبوض أو مثله لأن الرد بغير قضاء بمنزلة بيع جديد فلا يظهر حكم الفسخ في حقه وفيه
إشكال وهو أن الرد بغير قضاء بيع جديد في حق الثالث أما هو فسخ في حق العاقدين فينبغي أن يلزمه رد
عين المقبوض والجواب عنه أن الرد بغير قضاء فسخ في حق العاقدين لكن في حق الحكم المستحق بالعقد أما في حق
غير المستحق بالعقد كالبيع الجديد في حقهما وزيادة الجودة في غير المقبوض غير مستحق بالعقد بعينه
بل لأنه زاد المشتري في الثمن بتسليم الأجود فلا يظهر حكم الفسخ في حقه وإن كان الرد بقضاء يلزمه رد عين
المقبوض لأنه فسخ مطلقًا ثم الأصل في جنس هذه المسائل إلى آخر الأبواب أن الأموال ثلاثة أنواع نوع هو ثمن محض
كالدراهم والدنانير ونوع يصلح ثمنًا ويصلح مبيعًا كالمكيلات والموزونات فمن حيث أنها ينتفع بأعيانها فهي
سلعة ومن حيث أنها تصلح ثمنًا وقيمة لمثلها فهي ثمن فإن من أتلف على آخر حنطة يجب عليه مثلها ولو لم يكن قيمة
لها لما ضمن المثل فكان ثمنًا من وجه مبيعًا من وجه فإن جعلها العاقد ثمنًا بأن أدخل عليه حرف الباء يصير ثمنًا
وإن جعلها مبيعًا بأن أدخل حرف الباء في بدله يصير مبيعًا ونوع هو سلعة لكنه قد يلحق بالثمن في بعض الأحكام
بإدخال حرف الباء عليه كالثياب التي تصلح قيمة اصطلاحًا حتى لو أتلف على آخر ثوبًا لا يلزمه ثوب مثله إذا ثبت هذا
نقول في كل موضع كان المكيل ثمنًا لا يشترط القبض في بدله ويجوز الاستبدال به قبل القبض وفي كل موضع
كان سلعة لا يجوز الاستبدال به قبل القبض قال محمد إذا اشترى عبدًا بثياب يهودية بطول معلوم وعرض
معلوم ورقعة معلومة ولأجل معلوم يجوز لأنه بيع المعلوم بالمعلوم فلو تفرقا من غير قبض لا يفسد البيع
ولو باع الثياب قبل قبضها لا يجوز ولو قبض ثم مات في يده ثم تقايلا جازت الإقالة فإن أراد بائع العبد أن
يمسك تلك الثياب ويرد مثلها بأمثالها لم يكن له ذلك وكان الأصل أن هذا العقد اعتبر سلمًا في حق الثوب حتى لا
يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجوز الإقالة عليه وحيث لا اعتبر واعتبر بيعًا في حق العبد لأن الثياب
ذكرت بحرف الباء في مقابلة العبد والحقت بالأثمان في حق هذا الحكم حتى لا يجب قبض العبد في المجلس ويجوز

أن يعتبر الواحد بالعقدين في حق الأحكام كالهبة بشرط العوض وغير ذلك وهذه المسألة تشبه مسألة الظليم
فإنه لو حمل أنا طير ولو أمر بالطيران يقول أنا جمل قال رجل ادعى على رجل جناية درهم فأقام شاهدين فشهد
أحدهما أن المدعى عليه أقر بذلك وشهد الآخر أنه أقر له ولأهل النخل بالقرية مشترك فشهادته باطلة لأنه شهد لنفسه
من وجه لأنه شهد بدين مشترك له حق المشاركة فيما يكون من أجزائه فكان متهمًا فلو كذبه المشهود له في ذلك
يعني في الإقرار بالشركة فكذلك الجواب عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد تقبل شهادته وهذه المسألة فرع
مسألة أخرى وهي أن المريض إذا أقر لوارثه ولأجنبي وهما يتكاذبان في الشركة لا يصح الإقرار للأجنبي عندهما وعند
محمد يصح وقد مر هذا من قبل ثم في مسألة الإقرار إنما لم يكن له ولشريكه غير الوارث لأن المقر له صح الإقرار عند أبي يوسف
لأن امتناع الجواز لحق الورثة وقد انعدم هنا فلو مات المقر بأن ترك ما به وفاء بهما استوفى كل واحد
منهما حقه وإن لم يكن به وفاء يتكاذب الأجنبي والوارث قال أبو يوسف المتروك بينهما بمنزلة الأجنبيين وقال
محمد بل الأجنبي أولى لأنه أقر بأن الإقرار يصح له على كل حال والإقرار يصح للوارث في حال دون حال وهو ما إذا
كان له وارث آخر قال رجل تزوج امرأة على طعام بغير عينه فقضاها إياه ثم طلقها قبل الدخول بها
فلها أن تعطيه نصف ذلك من مثله مثلها لو تزوجها على ثوب فقبضته وهو قائم لم يكن لها أن تعطيه إلا نصف
ذلك الثوب لما ذكرنا أن الطعام يصلح ثمنًا ومبيعًا فإذا جعله ثمنًا ظهرت أحكام الثمنية فيه من جملتها الا
عدم التعيين في العقد والفسخ فأما الثوب لا يصلح ثمنًا فكان مبيعًا فيتعين في العقد والفسخ والله تعالى أعلم

باب [illegible] الشهادة على الشهادة [illegible]

أن الشهادة على الشهادة تحمل شهادة من يشهد على ما علم به وشهادته [illegible] وهو أن يشهد على
شهادة غيره بتحمل الغير والقياس يأبى قبول الشهادة على الشهادة لأن فيه إثبات شهادة الغير عند
القاضي وذلك غير جائز فإن الشاهدين لو شهدا على شهادة رجل عند القاضي وهو حاضر ينكر ذلك
لا يثبت شهادته بشهادتهما إلا أنا جوزنا ذلك بطريق النيابة وهو أن يجعل الفرع نائبًا عن الأصل في
أداء شهادته ونقلها إلى مجلس القضاء للضرورة وهي ضرورة إحياء حقوق الناس فإن الشاهد قد يموت
أو يمرض أو يغيب قبل استيفاء الحق فيحتاج إلى الإشهاد على الشهادة عليها وأن يشهد الفرع بخبر ما أمره به في حق

ملزمة

ان من سمع ما هو حجة ملزمة بنفسه حل له ان يشهد من غير اشهاد ومن سمع ما ليس بحجة لا يحل له ان يشهد به من غير
اشهاد اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجلان لرجل نشهد انا سمعنا لم يقبل هذه لانه لا علم لهما باصل الحق
حتى يكون شهادة اصلا ولا يمكن جعلها شهادة على الشهادة لانه لم يوجد التحميل والانابة لان قوله فاشهدا علينا
بشهادتنا يحتمل فاشهدا علينا بشهادتنا او يقول فاشهدا على شهادتنا بذلك ويحتمل فاشهدا علينا باصل
الحق المشهود به وانه امر بالكذب فلا يثبت التحميل والتوكيل في اداء الشهادة عنهما وكذلك لو قالا لا نشهد
ان فلانا اشهدنا ان لفلان على الف درهم فاشهدا انا نشهد على بذلك فشهد الفرعان عند القاضي بما وصفنا لم
يقبل لما ذكرنا انه لم يوجد شهادة الاصل ولم يوجد تحميل الشهادة من الاصل ليعتبر شهادة على الشهادة
لان قوله فاشهدا انا نشهد بذلك يحتمل الامر بالشهادة على شهادة موجودة منهما في الحال ويحتمل الامر
بالشهادة على شهادة توجد منهما في الاستقبال كما في قول القائل لغيره اشهد اني طلقت امراتي واعتقت عبدي لا يكون
هذا اشهادا على طلاق وعتاق في الحال بل في المستقبل فلا يثبت التحميل والتوكيل وكذلك لو قالا فاشهدا علينا
انا نشهد عليه بذلك او فاشهدا علينا بما اشهدنا كما وكذلك اذا قالا نشهد ان لفلان على فلان الف درهم فاشهدا
بذلك او قالا فاشهدا على ما شهدنا به او قالا فاشهدا بما شهدنا به او قالا فاشهدا ان شهادتنا على بذلك فذلك كله
باطل لانه لم يوجد التحميل والتوكيل لما ذكرنا من الاحتمال بين قطع ولو قالا اشهدنا ان لفلان على الف درهم فاشهدا على
شهادتنا بذلك فشهد الاخران بذلك عند القاضي كان جائزا لانه وجد التحميل والتوكيل لوجود الاشهاد على شهادتهما
بالشهادة على شهادتهما والاصل ان كيفية الاشهاد من الاصل ان يقول اشهد ان فلانا اقر لفلان بكذا فاشهد
انت على شهادتي بذلك فيحتاج الى ثلث سينات ان يقول اشهد ان فلانا اقر لفلان بكذا او اشهدني على ذلك فاشهد
انت على شهادتي بذلك فيحتاج الى اربع سينات وكيفية الاداء من الفرع ان يقول اشهد ان فلانا اشهد ان لفلان
على فلان كذا او اشهدني على شهادته بذلك وانا اشهد على شهادته فيحتاج الى ست سينات او يقول اشهد
ان فلانا شهد عندي ان لفلان على كذا واشهدني على شهادته بذلك وانا اشهد بذلك كله فيحتاج الى خمس سينات
فاذا وجد الاشهاد والاداء على هذا الوجه يجوز والا فلا قال رجلان سمعنا من رجل يقول انه يشهد ان لفلان
على فلان الف درهم لم يسعهما ان يشهدا على شهادة الرجل لانه لم يوجد التحميل ولا ان يشهدا بذلك الحق ابتدا

لانهما لم يسمعا حجة ملزمة بنفسه ومثله لو سمعنا اقرار الرجل او سمعنا قضى القاضي على رجل بذلك حل لهما اداء
الشهادة وان لم يشهدهما على ذلك واذا شهدا وبينا ذلك للقاضي يقبل منهما لانهما سمعا حجة ملزمة بنفسه
ولو سمعا ذلك من القاضي في غير بلده الذي هو قاضي فيه لا يحل لهما الشهادة واذا شهدا وبينا ذلك لا يقبل منهما
لان قضاه ليس بحجة في غير ذلك الموضع قال ولو اشهد الرجلان رجلين على شهادتهما فسمع اخران ذلك لا يحل
لهما ان يشهدا على شهادتهما لانه لم يوجد التحميل والانابة في حق الاخرين وهو كمن وكل رجلا ببيع عبده فسمع
رجل اخر لا يصير السامع وكيلا ببيعه كذا هذا

باب [illegible] من الشهادة
في الجناية والدعوى والاختلاف عن الورثة في [illegible]

ان البينة حجة من حجج الشرع يجب العمل بها ما امكن ومتى وقع التعارض بين البينتين في دعوى النسب والملك
العمل بهما في حكم النسب يعمل ويصير دعوى النسب مجازا عن دعوى الحكم وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد متى تعذر اعتبار السبب تلغوا البينتان لان الحكم لا يثبت بدون السبب اذا ثبت هذا نقول البينة
القايمة على القتل اذا عارضها ما ينافيها سقط اعتبار القتل ويصير دعوى المال لان حكم القتل عند ابي
حنيفة وعندهما متى قيمت على البينة بالقتل فانه يخرج من ان يكون حصما فيه الا اذا اتى صاحب بينته بزيادة
الاثبات او تقوم بينة على من هو بمثل حاله غير الذي قامت بينته عليه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قتل الرجل وله ابنان لا وارث له غيرهما فادعى كل واحد منهما على صاحبه انه قتل اباه عمدا او خطا وادعى صاحبه على اجنبي
انه قتل اباهما واقام كل واحد منهما البينة قضى لكل واحد على الذي ادعى عليه بنصف الدية لانه سقط اعتبار القتل
لان القتل في المحل لا يتكرر فصار مجازا عن الدعوى المال وهو الدية والدية تجب بمقابلة المقتول حقا له وانه لا
يستحق اكثر من دية واحدة فيقضي لكل واحد منهما بنصف الدية كما اذا ادعيا مالا وكما اقاما البينة فالميراث
بينهما نصفان وذكر القاضي ابو زيد رحمه الله في الكشف انه يجب ان يكون الميراث بينهما ارباعا ثلثة ارباع للذي
ادعى القتل على صاحبه وربعه لكون النصف سلم له بلا منازعة لان الذي يدعي القتل على الاجنبي يقول ان
الميراث بيننا نصفان بقي النصف الاخر بينهما و هذا كله عند ابي حنيفة وقالا لا يقضي على الابن المشهود
عليه بالقتل ببينة اخيه ولا يقضي على الاجنبي للمشهود عليه بشي لانه متى قامت عليه البينة خرج من ان يكون

وارثا فلا يبقى خصمًا لكن بينة صاحبه عليه مقبولة فكان عليه القصاص ان كان عمدا او الدية على العاقلة ان كان خطا
ولا ميراث لان المشهود عليه قاتل قال فلو ان الابنين اقام كل واحد منهما البينة بالقتل على صاحبه قضي لكل واحد
منهما على صاحبه بنصف الدية وسقط اعتبار القتل والميراث بينهما نصفان لانه تعذر العمل بهما في حق القتل
فصار مجازا عن دعوى المال عند ابي حنيفة وقال صاحباه تهاترت البينتان لانه تعذر العمل بهما في حق السبب
فبقي الميراث بينهما نصفان قال ولو كان البنون ثلثة عبدالله وزيد وعمرو فادعى عبدالله على زيد انه قتل اباهم
وادعى زيد على عمرو انه قتل اباهم وادعى عمرو على عبدالله انه قتل اباهم واقاموا البينة قال ابو حنيفة يقضي لكل واحد
منهم على الذي ادعى عليه بثلث الدية لانه سقط اعتبار القتل وصار دعوى المال وفي المقتول الواحد لا يجب بمقابلته
اكثر من دية واحدة والميراث بينهم اثلاثا وقال ابو يوسف ومحمد يقضي لكل واحد منهم بنصف الدية على الذي ادعى
لان كل واحد منهم اثبت بينة بينه وبين صاحبه ولم يقع التعارض بين البينات لان بينة كل واحد منهما قامت
على غير الذي قامت بينة صاحبه وكل واحد منهم مثل حال صاحبه وكل واحد ادعى لنفسه ولصاحبه الا انه
سقط نصيب صاحبه بالتكذيب فبقي النصف له اكثر ما في الباب ان هذا يزيد على دية واحدة ولكن جايز في
الجملة كمن اقر بعين لاثنين وسلمه اليه ثم اقر لاخر بنصف للثاني ايضا لكن هنا ثم في جميع ما ذكرنا ان كان القتل
عمدا يجب الدية من ماله وان كان خطا ففي العاقلة على ما عرف قال ولو اقام عبدالله البينة على زيد وعمرو انهما
قتلا اباه وهما اقاما على عبدالله بذلك على قياس قول ابي حنيفة سقط اعتبار القتل ويجب لعبدالله عليهما
نصف الدية ويجب لهما عليه نصف الدية لكل واحد منهما ربعه ونصف الميراث لعبدالله والنصف لهما لانهما نزلا
في حقه منزلة شخص واحد وعندهما تهاترت البينات والميراث بينهم لوقوع التعارض من كل وجه قال ولو اقام
زيد على عمرو واقام عمرو على زيد ولم يقيما على عبدالله سئل عبدالله عن شهادة الشهود فبعد ذلك المسئلة
على ثلثة اوجه اما ان يدعي عبدالله احد الشهادتين بعينها بان ادعى شهادة زيد مثلا او كذب الفريقين جميعا
او صدقهما جميعا ففي الاول نقضي على عمرو بثلاثة ارباع الدية نصفها لعبدالله وربعها لزيد ونقضي لعمرو على زيد
بالربع والميراث بينهم ارباعا نصف لعبدالله والربع لزيد والربع لعمرو لان تصديق عبدالله لزيد كاقامته البينة
ولم يصدقها نصا حقه فقضي له بنصف الدية ففي النصف الاخر دعواهما صرفه بينة زيد وعمرو فكان بينهما ثم ما

اصاب عبدالله وزيد بجمع فيكون بينهما نصفين لتصادقهما انهما يستويان في ذلك وهذا عند ابي حنيفة اما عندهما
تهاترت بينة زيد وعمرو في حقهما لتعارضهما بقيت البينة حجة في حق عبدالله وكان له على عمرو القصاص
ان كان عمدا والدية ان كان خطا فصار عمرو محرومًا عن الميراث فيكون الميراث بين عبدالله وزيد نصفين وكـ
الوجه الثاني فعلى قياس قول ابي حنيفة يقضي لزيد على عمرو بربع الدية ولعمرو على زيد لانهما اقرا ان النصف
لعبدالله وقد رده فبقي التعارض في النصف والميراث بينهم اثلاثا وعلى قياس قولهما تهاترت البينتان
لاستوائهما والميراث بينهم وفي الوجه الثالث على قول ابي حنيفة لا شي لعبدالله من الدية لانه كذب شهود
كل واحد منهما لانه ادعى القتل منهما على الاشتراك وكل واحد من الفريقين بالقتل على المشهود عليه على الانفراد
فلا يثبت له بشهادتهما شي وكل واحد من المدعيين على صاحبه ربع الدية ونصف الميراث لعبدالله والنصف بينهما
نصفان لان عبدالله يدعي كل الميراث وكل واحد منهما اقر له بالنصف وعندهما تهاترت البينتان والميراث
بينهم اثلاثا لتعارضهما على ما ذكرنا قال ولو ترك المقتول ابنا واخا واقام كل واحد منهما البينة على صاحبه
بالقتل لا تعمل بينة الاخ لانه ليس بوارث مع الابن وتقبل بينة الابن عليه فيجب عليه القصاص ان كان عمدا
والدية على العاقلة ان كان خطا فان قيل الابن انما يكون وارثا بيقين وقع الشك في كونه وارثا فلا يخرج
عن كونه وارثا اما الاخ مع الابن ليس بوارث بيقين وقع الشك في صيرورته وارثا فلا يصير وارثا بالشك
قال ولو كان المقتول ترك ابنين واخا فاقام كل واحد من الابنين على صاحبه بالقتل وصدق الاخ بينة احدهما
لم يلتفت اليه لانه ليس بوارث معهما ولو ادعى عليهما القتل واقام البينة ذكر عند ابي يوسف ومحمد يقبل
بينة الاخ عليهما ووجب عليهما القصاص والدية على العاقلة ان كان خطا ولا ميراث لهما لانه تهاترت البينتان
فصار كانهما لم يقيما البينة والاخ اقام البينة ولم يذكر جواب ابي حنيفة في الكتاب ويجب ان لا يقبل
بينة الاخ عنده ونقضي لكل واحد من الابنين على صاحبه بنصف الدية والميراث بينهما لان بينتهما لم تتهاتر
فصار بينة الاخ كانها لم تقم لانه ليس بوارث قال ولو كان البنون ثلثة اقام اثنان منهم على الثالث انه قتل
اباهم عمدا او خطا واقام الثالث البينة على اجنبي انه قتله كان لهما على الابن المدعى عليه ثلثا الدية
وله على الاجنبي ثلث الدية فيكون الدية في الحاصل بينهم اثلاثا عند ابي حنيفة وعندهما البينة على الاجنبي

لا يقبل لانه يشهد على وبينة الاخرين على مقبولة فيجب على القصاص ان كان عمدا والدية على العاقلة ان كان خطا ولا ميراث لهما وهي عين مسئلة الاولى الا انه ابنان فكانت الدية نصفان عند ابي حنيفة وهنا ثلثة بنين فكانت الدية اثلاثا قال ولو كانت بنون ثلثة اكبر واوسط واصغر اقام الاكبر على الاوسط والاوسط على الاصغر والاصغر على الاجنبي قال ابو حنيفة لكل واحد منهم على الذي ادعى عليه ثلث الدية لانه صار مجازا عن دعوى الملك على مامر وعند الاكبر على الاوسط نصف الدية وللاوسط على الاصغر نصف الدية لانه لم يثبتها ببينتهما ولا شي للاصغر لانه اقيمت عليه البينة وهو اقام البينة على من هو مثل حاله فلم يقبل بينته كما في مسئلة عبد الله وزيد وعمرو ولان هناك الاصغر اقام البينة على من هو مثل حاله وهو عبد الله والميراث بين الاكبر والاوسط نصفان على ما ذكرنا ●

باب الشهادة على النصراني يعرفونه بالدين اصل الباب

ان شهادة المسلم على الكافر مقبولة وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا مات النصراني وترك مائة درهم لا مال له غيره فاقام مسلم شاهدين نصرانيين على مائة درهم واقام مسلم ونصراني على شاهدين نصرانيين بمائة درهم وهما فيه شريكان فيقضي بثلثي المائة للمسلم المنفرد وللمشتركين ثلث المائة لان المسلم المنفرد اقام بينة هي حجة في حق الميت والشريك النصراني اقام بينة ليست بحجة في حق المسلم المنفرد فيجعل هو جانبا بقي المسلم المنفرد والمسلم الشريك وبينة كل واحد منهما حجة في حق الميت دون صاحبه فاستويا الا ان حق المسلم المنفرد ضعف حق المسلم الشريك لانه يدعي كل المائة والشريك يدعي نصف المائة فيقسم المائة بينهما اثلاثا ثلثاه للمسلم المنفرد وثلثه للمسلم الشريك الا ان ما اصاب المسلم الشريك يقسم بينه وبين النصراني الشريك لانه اقر بالشركة له على السوا فصار الثلث للشريكين والثلثان للمسلم المنفرد قال ولو كان الخصم المنفرد نصرانيا والمسلم بحاله يقضي لكل واحد منهم ثلث المائة لان بينة المنفرد ليس بحجة في حق المسلم الشريك وبينته حجة في حق المنفرد فيقضي له بتمام حقه وذلك خمسون وبينة كل واحد من النصرانيين حجة في حق الاخر الا ان حق النصراني المنفرد ضعف حق النصراني الشريك لما ذكرنا فيقضي بثلثي الخمسين للمنفرد وهو ثلث المائة وثلث الخمسين للنصراني

الشريك وهو سدس الكل الا ان هذا السدس يضم الى النصف الذي اصاب المسلم الشريك فيكون بينهما نصفان لانهما قد اتفقا على الشركة فحصل لكل واحد منهما ثلث المائة ايضا لان بينة الشريك حجة في حق المنفرد وبينة المنفرد ليست بحجة في حق المسلم فيقضي بالنصف للمسلم الشريك الى اخر ما ذكرنا في الفصل المتقدم قال ولو كان شهود النصراني المنفرد مسلمين وشهود الشريك نصرانيين يقضي بنصف المائة للمنفرد وبالنصف للشريكين لان بينة كل واحد حجة في حق الاخر والمنفرد يدعي كل المائة وهما يدعيان الكل فيقضي بالنصف له وبالنصف لهما قال نصراني مات وترك ابنين وما بين درهم فاسلم احدهما فاقام مسلم شاهدين نصرانيين بمائة درهم اخذ كل المائة من نصيب الابن النصراني لان بينته حجة في حقه دون المسلم فثبت الدين في حقه والدين مقدم على الميراث ولا يدخل الابن النصراني مع الابن المسلم في نصيبه بخلاف ما تقدم لان ثمة المسلم اقر بان ما اصابه فهو بينهما مستحق بحكم الاقرار اما هنا لم يقر بذلك والاستحقاق ثبت بالبينة وهي حجة في حق الكافر دون المسلم فيوجب الاستحقاق فيما في يده دون المسلم ●

باب من الشهادات ما يجوز منها وما لا يجوز اصل الباب

ان الشاهد اذا جر الى نفسه مغنما او دفع عن نفسه مغرما او ابطل حقا او جب لغيره لا يتمكن من ابطاله بالشهادة او حول ضمانا وجب عليه الى غيره لا يقبل شهادته اما اذا جر مغنما او دفع مغرما فلانه يصير متهما والشهادة لمتهم بالنص اما اذا ابطل حقا او اوجبه او حول ضمانا عليه فلانه يصير مناقضا ولا ولاية له على الغير وجه آخر ان حكم الشرع انما يثبت لذا لم يؤد الى التناقض اما اذا ادى اليه فلا لان الشرع منزه عن التناقض وجه آخر ان احد الورثة يقوم مقام الكل فيما يستحق للميت وعليه ولا يقوم مقامهم فيما يستحق للورثة عليهم اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجلان في ايديهما وديعة لرجل فادعى رجل ذلك المال فشهدا المستودعان على المدعي يقبل شهادتهما لانهما عدلان شهدا ولم يجرا الى انفسهما مغنما ولا دفعا عن انفسهما مغرما لان الوديعة غير مضمونة ولا ابطلا حقا او جبا لغيرهما ولا حولا ضمانا وجب عليهما للمودع الى غيرهما فان قيل انهما دفعا عن انفسهما مغرما لان رد الوديعة واجب عليهما قال الله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها قلنا ليس كذلك لانه ليس على المودع

رد الوديعة ولا يمونه الرد انما ذلك على المالك فلم يكونا متهمين فيه بل يقران انفسهما بازالة اليد عنه ولو شهدا
للمدعي بالمال للمودع بعد ما اقام المدعي البينة لا يقبل لانهما يجران الى انفسهما مغنما وهو استدامة ايديهما
على المحل وكذلك لو كانت الوديعة قد هلكت لان بالهلاك تقرر عليهما ضمان القيمة لانه ظهر انهما مودعا الغاصب
فبهذه الشهادة يبرآن انفسهما عن الضمان ولو شهدا بعد رد الوديعة الى المودع تقبل لان البراءة قد ثبتت
بالرد فانتفت التهمة قال رجلان ارتهنا من رجل عبدا بالف وقبضاه ثم ادعى رجل الرهن فشهد المرتهنان
بذلك يقبل شهادتهما لانهما لا يجران الى انفسهما مغنما ولا دفعا عن انفسهما مغرما ولا ابطالا حقا او جاها
للغير ولا حولا ضمانا الى الغير لانه لا ضمان على المرتهن قبل الهلاك بل هذه شهادة على انفسهما بابطال ملك
اليد والحبس الثابت لهما ولو شهدا بذلك بعد هلاك الرهن لا يقبل لان الضمان قد تحقق وهما يريدان ابطال
ضمان وجب القيمة للمدعي باقرارهما بالعين له قال ولو انكر وشهد للراهن بذلك لا يقبل حتى يفك الرهن
لانهما يسعيان في ابطال منافع العين من جهتهما فصار كما لو باع ثم شهد انه ملك فلان وهو ملك اليد
والحبس لكنهما يضمنان قيمة الرهن للمدعي لاقرارهما انهما كانا غاصبين وقد عجزا عن الرد قال ولو شهد
الغاصبان لانسان بملك المغصوب على المغصوب منه لا يقبل سواء كان قبل الهلاك او بعده لان الضمان واجب
عليهما بنفس الغصب فهما يبرآن انفسهما عن الضمان ويحولان ضمانا عليهما للمالك الى غيره الا اذا رد
المغصوب ثم شهدا لانه يقبل لان بالرد انتفى الضمان وانتفت التهمة قال المستقرضان اذا شهدا بالمستقرض
لانسان لا يقبل شهادتهما لا قبل الدفع ولا بعد الدفع لانه مضمون فهما يحولان ضمانا عليهما للمقرض الى غيره
وكذلك لو رد عين المستقرض لانه ملكه بالقبض كان رد مثله وعينه سوا فكل ذلك اقتضا الدين منهما يريدان
ابطال ما قبض ورد وعن ابي يوسف انه اذا رد عينه يقبل الشهادة لان عينه لا يبقى ملك المستقرض عنده
بعد الاستهلاك فصار كالغاصب اذا رد عين المغصوب فشهد قال رجلان اشتريا جارية شرى فاسدا
وقبضاها ثم شهدا بالجارية للمدعي فالجواب فيه كالجواب في الغصب الا في فصل واحد وهو ان المدعي ياخذ ١
الجارية من المشتري لانهما ملكاها بالقبض فاذا اقرا للغير اقرا بالتسليم الا انهما ضمنا القيمة للبايع وكذلك لو نقض
القاضي البيع او تراضيا على النقض فقبل الرد شهدا لا يقبل لان العقد انفسخ لكن الجارية مضمونة في ايديهما

بالقبض ولو ردا على البايع ثم شهدا الان يقبل شهادتهما لان البراءة حصلت بالرد وانتفت التهمة قال
المشتري شرى صحيحا اذا قبض ثم تقايلا العقد او رد المبيع بعيب بغير قضا قاض ثم شهد مع غيره
على البايع للمدعي لا يقبل شهادته للمشتري سوا كانت الجارية في يد المشتري محبوسة بالثمن او دفعها الى البايع
لان ذلك عقد جديد في حق الثالث وفي حق العاقدين في حكم ليس هو موجب العقد فهو يريد ابطال حق ثبت
من جهته فصار كانه باع ثم شهد للمدعي ولو كان الرد بقضا قاض او بخيار رؤية او بخيار شرط او رد بالعيب قبل
القبض ثم شهد يقبل لان الرد بهذه الاسباب فسخ محض وليس ببيع جديد فلو نقض البيع بهذه الاسباب وحبسه
لاستيفا الثمن ثم شهد ان كان المبيع قايما يقبل وان كان هالكا لا يقبل لانه بمنزلة المرتهن والحكم في حق المرتهن
ما ذكرنا كذا هذا ويغرم القيمة لانه اقر له بالعين وقد عجز عن التسليم قال ولو تبايعا عبدا بجارية وتقابضا
ثم وجد المشتري الجارية بها عيبا فردها بقضا قاض وحبسها المشتري لاسترداد العبد ثم شهد مع آخر
لانسان بالجارية لا تقبل هذه الشهادة لان الجارية مضمونة بقيمتها لا بعينها فانها لو هلكت يجب عليه
قيمتها ويسترد العبد فصار كالبيع الفاسد والغصب ولو كان العبد مات قبل نقض البيع ثم نقض القاضي
البيع بقيمة العبد لان اصل العوضين قايم يصح الفسخ فان حبسها بقيمة العبد ثم شهد قبلت شهادته
لان الجارية مضمونة لغيرها وهي قيمة العبد فصار كالمرتهن قال رجل مات ولهما عليه الف درهم فشهد
الرجلان انه ابنه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره وشهد رجلان آخران دين عليهما لرجل آخر انه اخو الميت
ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقضي بشهادة الفريقين ويقضي بكونه ابنا ويجعل الكل الميراث
لان الثابت بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة ولو عاينا ان للميت ابنا واخا كان الميراث كله للابن ولا
يقال الغريمان متهمان في هذه الشهادة لانهما يثبتان ابنا غير الميت في قبض الدين على وجه يقع براءتهما
بقبضه وهذا يمنع قبول الشهادة لانا نقول هذه البناية لا تتعلق بشهادتهما فانهما لو لم يشهدا وطلبا
من القاضي ان ينصب هذا الشخص وصيا عن الميت في قبض الدين فالقاضي يجيبهما الى ذلك فلا يوجب ذلك
تمكن التهمة في شهادتهما هذا اذا شهد شهود الاخ مع شهود الابن فاما اذا شهد شهود الاخ اولا وقضي له ثم
شهد شهود الابن لم يقبل شهادتهما لان الحق ثبت للاخ فهما يحولان هذا الحق من الاخ الى غيره بخلاف

ما قبل القاضي لانه لم يثبت الملك للاخ في الدين قبل القضا قال وكذلك لو كانا قضيا للاخ الدين بامر القاضي
او بغير امره ثم شهدا للابن لانه تبين ان قضا الادا نوع مبادلة بينهما وبين الاخ فهما بهذه الشهادة
يبطلان تلك المبادلة على وجه لا يمكن من ذلك الا بشهادتهما قال محمد اراينا لو قضينا بشهادتهما
كنا اجزنا شهادتهما اشارة الى ما ذكرنا انهما بعد القضا يسعيان في نقض عهدهما وهذا يمنع قبول
الشهادة قال ولو كان الدين عند غصبا ايديهما للميت قايم بعينه لا يقبل شهادتهما لانهما يحولان
ضمانا وجب للاخ الى الابن ولو دفعاه الى الاخ بغير قضا قاضي شهدا للابن يقبل لانهما لم يحولا ضمانا ولا
نقضا مبادلة لانه لم يثبت بدفع المغصوب معاوضة بخلاف الدين لانه يثبت بقضايه نوع معاوضة
قال وان كان العبد وديعة للميت تقبل شهادتهما قبل الدفع لانهما لم يحولا ضمانا ولا نقضا مبادلة قال
رجلان على رجل الف درهم دين للرجل فشهد الغريمان ان الميت اوصى الى فلان وقبل فلان وصيته القياس
ان لا يقبل شهادتهما وفي الاستحسان تقبل هاهنا اربع مسايل احدها هذه والثانية الوارثان
اذا شهد الرجلان ان الميت اوصى اليه والثالثة الموصى لهما اذا شهدا بذلك والرابعة الغريمان لهما على
الميت دين اذا شهدا بذلك المسايل كلها اذا انكر المشهود له لا تقبل قياسا واستحسانا لانهم
متهمون في ذلك لانهم يجرون الى انفسهم مغنما لانهم يثبتون نايبا عن الميت يصرف لهما ويتعلق البراءة
عن الدين بقبضه وان ادعى المشهود له ذلك ان كان الموت ظاهرا القياس ان لا يقبل وفي الاستحسان
يقبل وجه القياس ما ذكرنا انهم يجرون الى انفسهم مغنما وجه الاستحسان ان هذا النفع لا يتعلق
بالشهادة فان الغريم والوارث والموصى له اذا طلب من القاضي ان ينصب هذا الشخص وصيا عن الميت
لينصرف في التركة ويقبض الدين يجيبهم الى ذلك فلا تهمة في هذه الشهادة اذا وان لم يكن الموت ظاهرا لا يقبل
لا يقبل قياسا واستحسانا لانهم باثبات الموت يجرون الى انفسهم مغنما على ما ذكرنا الا في الغريمين
عليهما دين للميت لانهما يقران على انفسهما فيقبل قال رجلان شهدا ان فلانا مات وهذا الرجل اخوه
وانهما لا يعلمان وارثا غيره فيقضي القاضي بشهادتهما ثم شهدا لاخر انه ابنه ووارثه لا يعلم له وارثا غيره
يقضي القاضي بشهادتهما للابن لانهما ناقضا في شهادتهما وابطلا شهادتهما للثاني بما اثبتاه بالاولى وضمنا

للابن ما قبض الاخ من الميراث لانهما اقرا انهما اتلفاه عليه ذلك بشهادتهما قال ولو لم يشهدا للابن ولكنهما شهدا لاخر
انه اخو الميت ايضا بعد ما قضي للاول وقبض الميراث قبلت شهادتهما لانه لا تناقض في هذه الشهادة لان
الاخ وارث مع الاخ فيرد نصف ما قبض الاول وقولهما في الابتدا لا نعلم وارثا غيره لا يعتبر لان هذا اللفظ
غير مقضي به لان نفي الشاهد انما يضمن اذا رجع عن المقضي به قال ولو شهد للاخ وقضى القاضي له ثم
شهد فريق اخر لرجل اخر انه ابن الميت يقبل لانه لا تناقض من الفريق الثاني غير الاول ويرد المال الى الابن
ان كان قايما وان كان هالكا فالابن بالخيار ان شا ضمن الاخ لانه قبض عليه وان شا ضمن الشهود لانهم
اتلفوا بالشهادة فان ضمن الاخ لا يرجع على احد وان ضمنوا الشهود يرجعون به على الاخ لانهما ملكاه
بالضمان هذا اذا شهد الفريق الثاني بالبنوة ولو شهدوا بالاخوة لرجل اخر يقبل الشهادة ولا ضمان
على الشهود الاول لانهم لم يرجعوا ولم يتحقق كذبهم لان الاول وارث مع الثاني قال رجل مات وترك
ابن عم وامتين صغيرتين وعبدين فاعتق ابن العم العبدين فشهدا بعد عتقهما ان احدى الامتين بعينها
ابنة الميت اقر بها في حيوته وصحته ففي قياس قول ابي حنيفة لا يقبل شهادتهما لانا لو صححناها
بطل من حيث يصح بيانه ان الاعتاق عند ابي حنيفة يتجزى فلو ثبت بنتية الامة بشهادتهما
كان بعض الغلامين للابنتين فكان معتق البعض وهو بمنزلة المكاتب عنده فتبين ان هذه شهادة
العبد فلا يقبل وعندهما يقبل لانه حر على دين لان الاعتاق عندهما لا يتجزى ثم على اصلهما ان كان ابن العم
موسرا ضمن للامة نصف قيمة العبدين وان كان معسرا اسعى كل واحد منهما في نصف قيمته فلو
سمع القاضي شهادتهما فلم يقض بها حتى شهد للامة الاخرى انها ابنة الميت ايضا قبلت شهادتهما
سوا كان ابن العم موسرا او معسرا لانه لا تناقض فيه لان الابنة وارثة مع الابنة الاخرى كالاخ مع الاخ
على ما ذكرنا ويضمن ابن العم ثلثي قيمة العبدين بين البنتين ان كان موسرا وان اسعى العبدان في ذلك لهما
وان شهد للاخرى بعد ما قضى القاضي للاولى فان كان ابن العم موسرا تقبل لانه متى كان موسرا لم يجب على
العبدين السعاية فلم يحولا بهذه الشهادة ضمانا وجب عليهما للابنة الاولى الى الاخرى وان كان معسرا
فالاخذ الاولى مقر بذلك فكذلك لان الشركة في الضمان يثبت باقرارها لا بالشهادة وان كانت جاحدة

لم يقبل شهادتهما لانهما يثبتان الشركة فيما بينهما وبين ولان بعض الضمان الذي عليهما للاول على كل الذي كان دفع نصف
القيمة الى الاول لانهما يريدان استرداد بعض ما سلما اليه ولا يضمنان للثاني شيئا وان اقرا انهما بالشركة
لانهما بعنت فيه لعدم قبول الشهادة قال ولو شهد للاول غير انهما اخيا الميت فكذا شهد للاول لا يقبل لانهما
سواء كان قبل القضاء للاول وبعده عندهم جميعا لانها تبطل من حيث تقبل لانا لو قبلنا هذه الشهادة تقرع عصبة
مع البينة ويخرج ابن العم من ان يكون وارثا فتبين ان اعتاقه لم يكن صحيحا وانهما عبدان وشهادة العبد لا تقبل
قال رجل مات وترك اخا لاب وام وله على انسان دين فرهن الاخ الدين من الغريم او وهب لرجل آخر غير وارثه الاخ
بغير عوض ثم ان الغريم او الموهوب له شهدا مع رجل آخر لرجل انه ابن الميت ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره تقبل
هذه الشهادة لانه لا تهمة فيها بل فيها ضرر به لعود الدين الى ذمته من يوضح به الموهوب له اذا كانت الهبة
بشرط العوض فكذلك لا تقبل لانه متهم فيه بالرجوع في العوض فلا يقبل ولكن الابن المشهود له يأخذ الموهوب
له من الشاهد لانه اقر انه ملكه وان هلك ضمن قيمته كالمشتري اذا شهد بالمشتري لغيره ولم يقبل شهادته لانه
قال رجل مات وترك دارا وثلثة بنين فغاب اثنان وبقي واحد والدار في يديه فجاء رجل وادعى الدار على الحاضر
فقال الحاضر هذه الدار دار ابينا مات وتركها ميراثا بيننا لاخوي كل واحد منهما حقه ثم غابا وادعى نصيبهما
فصدق المدعي انه كان في ايديهم وفيما اخبر واقام البينة على ما ادعى قضى له بجميع الدار لما ذكرنا ان احد
الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يدعى على الميت فصار القضاء عليه واحد قضاء على الكل فان حضر الغايبان
مصدقاه في الارث فالقضاء ماض ولا يكلف المدعي اعادة البينة لما ذكرنا وان انكر الارث وادعيا الملك
بجهة اخرى يكلف المدعي اعادة البينة عليهما لانهما ينكران انتصابه خصما عنهما هذا اذا كانت
الدار في يد الحاضر ولو غابا واودعا نصيبهما رجلا اجنبيا لا يقضي بشيء من نصيب الغايبين حتى يحضر لانه
متى لم يكن في يد الغايب لا ينتصب هو خصما عنهما والاجنبي مودع والمودع ليس بخصم قال رجل مات
وترك دارا وثلثة بنين غاب واحد منهم واقر الاثنان انها دار ابينا وهي ميراث بيننا وبين اخينا الغايب
وطلبا القسمة من القاضي او طلب احدهما القسمة قال ابو حنيفة لا يقسم القاضي بينهم حتى يقيما البينة
على ما ادعيا وقال ابو يوسف ومحمد يقسم ويشهد انه قسم ذلك باقرارهما وعلى هذا الخلاف اذا كان حضورا والدار

في ايديهم وطلبوا القسمة واجمعوا ان بعض الدار اذا كان في يد الغايب او في يد مودعه لا يقسم حتى يقيموا البينة
على ذلك واجمعوا انه لو كان الموروث منقولا لا يقسم بدون اقامة البينة واجمعوا انهم لو ادعوا التركة
بالشرى وطلبوا القسمة يقسم باقرارهم بدون البينة لهما ان اقرار المشترك كان للدار ملكهم اقرار بحجة
لان الدار في ايديهم واذا صح الاقرار يجب القسمة كما لو اقاموا البينة بخلاف ما اذا كان البعض في يد المودع لانه
لا يصح الاقرار في حق ذلك القدر وهو لا يصلح خصما لان القاضي لو قسم انما يقسم بناء على اليد الثابتة لهم
بدليل انه لو لم يكن في ايديهم لا تقسم واليد حجة في حق الدفع دون الالزام والقسمة قضاء القاضي والالزام
على الميت لان التركة قبل القسمة مبقاة على حكم ملك الميت وبالقسمة تزول ذلك بخلاف المشترك بالشرى
لانه لا يتضمن الالزام على البايع لان المبيع قبل القسمة ليس على حكم ملكه وبخلاف قسمة المنقول لان قسمة المنقول
من باب الحفظ والصيانة وللقاضي ولاية حفظ مال الغير والصيانة فاما العقار محفوظ بنفسه بدون
القسمة هذا اذا كان الحاضر اثنين والغايب واحدا فان كان الحاضر واحدا لا يقسم القاضي وان اقام البينة
على ذلك لان القسمة في معنى القضاء وانه يقبل لو عقل الابن مفضي على مقضي له ومن عليه او يتملك

باب من اختلاف الشهادات اصل الباب

ان الشاهدين متى اتفقا في الشهادة لفظا ومعنى او اتفقا معنى واختلفا لفظا واشهدا بما داخل تحت الدعوى
من كل وجه او من وجه يقبل الشهادة وان اختلفا معنى لا يقبل اما اذا اتفقا لفظا ومعنى فظاهر وكذلك
اذا اتفقا معنى واختلفا لفظا لان اللفظ غير متعين في الشهادة دل عليه ان احد الشاهدين اذا شهد
بلغة والآخر بلغة اخرى يقبل فهذا اولى اما اذا اختلفا معنى لا يقبل لان احدهما ان كان واحدهما يشهد
على العقد المشهود على الآخر فلم يجتمع الشاهدان على شيء واحد وشهادة الفرد لا يقبل والثاني ان المدعي يدعي
احدهما فيصير مكذبا لاحد شاهديه لا محالة وعرف ان الشاهد بالكل ان يدعيه المدعي فان امكن
التوفيق يقبل لان المدعي لا يصير مكذبا له وان لم يمكن التوفيق لا يقبل لانه يصير مكذبا له وان شهد باقل مما
يدعيه يقبل لانه داخل في دعوى المدعي فلا يصير مكذبا له اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله الغريم
اذا ادعى ايفاء الدين على صاحب الدين فشهد له شاهدان احدهما يشهد على اقراره بالاستيفا والآخر انه

ابرا الغريم لا يقبل هذه الشهادة لانهما اختلفا لفظا ومعنى اما لفظا فظاهر واما معنى بدليل الحقيقة والحكم
اما الحقيقة فهو ان الابرا اسقاط الدين والاستيفا باليد الملك في الدين والوصول اليه وبينهما تخالف واما
الحكم اجمعنا على المكفول له اذا ابرا الكفيل ليس له ان يرجع بالدين على الاصيل ولو استوفى الدين من الكفيل
له ان يرجع به على الاصيل فاذا اختلفا لفظا ومعنى لا يقبل لما ذكرنا الا اذا قال شاهد البراة انه بري اليه من الدين
الان قبلت الشهادة لان البراة اليه انما يكون بفعل يكون ابتداوه من الغريم وانتهاوه الى صاحب الدين
وذلك يكون بالاستيفا قال ولو ادعى الغريم ان صاحب الدين ابراه وشهد احد الشاهدين انه ابراه وشهد
الاخر انه وهب له وتصدق به عليه او نحله اياه او حلله منه او احله لا تقبل لانهما اتفقا معنى وان اختلفا لفظا
لان هبة الدين والتصدق به ونحو ذلك ابرا عن الدين او يتضمن الابرا عن الدين قال ولو ادعى الايفا وشهد احدهما
ان صاحب الدين اقر بالاستيفا وشهد الاخر انه وهبه له او تصدق به عليه او نحله او احله له او حلله منه لا يقبل
وهي مسئلة اول الباب لانه شهد احدهما باقراره بالاستيفا وشهد الاخر بالابرا وهذه الاشيا ابرا على ما مر فصار
كانه شهد الاخر بالابرا قال ولو ادعى الغريم فشهد احد الشاهدين بالبراة والاخر بالهبة او النحل او العطية
او انه حلله او احله لم يقبل لانهما اتفقا معنى على ما ذكرنا قال ولو ادعى الهبة فشهد احدهما بالهبة والاخر
بالصدقة لا يقبل لانهما اختلفا معنى لان معنى الهبة اخراج المال الى العبد والصدقة اخراج الملك الى الله تعالى
فان قيل هذا باطل بما ذكرنا قبل هذا وهو ان المدعي اذا ادعى البراة فشهد احدهما بالبراة والاخر بالصدقة
او بالهبة يقبل وجعل الشهادة بالهبة والصدقة واحدة وهنا قلتم بانهما مختلفان قلنا انما قبلت الشهادة في تلك المسئلة
لان المدعي يدعي البراة وهي لفظة عامة تعم البراة بطريق الصدقة والبراة بطريق الهبة فاذا شهد احدهما
بالابرا والاخر بالصدقة فقد شهد شاهد الصدقة بما دخل تحت الدعوى وبيان تاويله اخرى من وجه فيقبل
اما اذا كان يدعي الهبة والصدقة لا تدخل تحت الدعوى فلا يقبل قال وكذلك لو ادعى الغريم الهبة فشهد
احدهما بالهبة والاخر بالابرا لا يقبل لان الهبة ابرا على ما مر فدخل تحت الدعوى والشهادة هنا لا ترجع
الى المخالفة والموافقة بين الشاهدين فاما الذي يرجع الى الموافقة والمخالفة بين الشاهد والمدعي قال محمد اذا
ادعى الغريم الايفا فشهد له شاهدان ان صاحب الحق ابراه او حلله يقبل ولو شهدا على الهبة والصدقة

والنحلى والعطية والاحلال لا يقبل لان في الفصل الاول المشهود به داخل تحت الدعوى من وجه لان في الايفا
براة وفي الفصل الثاني المشهود به غير داخل تحت الدعوى اصلا لانه ليس في الايفا هبة وعطية ونحو ذلك
اصلا الا انهما في الباب ان يدعي الايفا يدعي للبراة وهما في الشهادة بالهبة شهدا بالبراة لكن المدعي يدعي
براة مقيدة بجهة الاستيفا وهما شهدا ببراة مقيدة بجهة الهبة وهما مختلفان قال ولو ادعى الهبة
او الصدقة او النحلى او العطية وشهدا بالاستيفا لا يقبل لان الاستيفا لم يدخل تحت الدعوى اصلا قال ولو ادعى
الابرا وشهدا له بالاستيفا يسئل الغريم عن البراة التي يدعي ان قال هو بجهة الايفا يقبل لانه وفق وان قال لا
بجهة الايفا لا يقبل لانه كذب شاهده نظيره اذا ادعى الفا وشهد الشهود بالفين ان وفق يقبل والا فلا ووجه
التوفيق ان يقول كان لي عليه الفان الا اني استوفيت الفا وهما لا يعلمان بذلك اما اذا قال لم يكن علي الا الف
لا يقبل لما ذكرنا قال ولو كان بالدين كفيل فادعى الكفيل الاستيفا وشهد له شاهدان بالبراة تقبل شهادتهما
ويبرى الكفيل لانه لو كان اصيلا يقبل فكذا الكفيل وكان للطالب ان يطالب الاصيل لان الثابت
بشهادة الشهود مطلق البراة والبراة للطالب قد يكون بالقبض وقد يكون بالابرا وحق الطالب كان في
ذمة الاصيل فلا يبطل بالشك قال ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد احد الشاهدين بالهبة والاخر بالبراة جازت
شهادتهما لما ذكرنا في الاصل الا ان الكفيل لا يرجع بما يكفل على الاصيل لانه انما يرجع اذا كانت البراة
بالقبض او بان ملك ما في ذمته من الدين بالهبة وهذان شهدا بالبراة المطلقة فيحتمل ان يكون بطريق
القبض والهبة ويحتمل ان يكون بطريق الابرا فلا يثبت حق الرجوع بالشك والاحتمال والله اعلم بالصواب

باب من الشهادات في الفقه اصل الباب

ان المعتبر في رجوع الشاهد بعد القضا كون المشهود به ثابتا وايجاب الضمان على الراجع بقدر ما بقي على الشهادة
لا ان الرجوع ممن رجع فان بقي من يثبت الحكم بشهادته بقي المشهود به ثابتا ولا يجب الضمان على الشاهد لانه متى
يكفي لثبوت الحق ابتدا يكفي لبقايه بطريق الاولى ونظيره ان المعتبر في باب الجنايات عدد الجناة لا عدد
الجنايات لان في اعتبار عدد الجنايات حرجا وحرف اخر ان دية النفس تستوفى في ثلث سنين في كل سنة
ثلثها لانه هكذا قدره الشرع وقرره ودية اليد تستوفى في سنتين وكان ينبغي ان تستوفى في سنة ونصف لانها

[illegible]

[illegible]

نصف دية النفس الا ان السنة في كونها محلا لاستيفا الدية انتهى فلا يمكن تنصيفه وصار كالحيض في عدة
الامة فان عدتها حيضتان لان الحيضة لا تتنصف اذا كان تستوفي في سنتين يستوفي ثلثاها في السنة
الاولى وثلثها في السنة الثانية لان السنة الثانية لها حكم نصف السنة على ما مر وجه قوله ان الدية
الواجبة على الشاهد بالرجوع لا تعقلها العاقلة بل تجب في ماله لانها واجبة بالاعتراف وقال عليه السلام
لا تعقل العاقلة عبدا ولا عمدا ولا صلحا ولا اعترافا وجه قوله انه من وجب عليه ضمان النفس يدخل عليه
ضمان الطرف لان الطرف من اجزا النفس فدخل ضمانه في ضمان النفس اما وجوب ضمان الطرف لا يمنع وجوب
ضمان طرف اخر لان احدهما ليس جزء الاخر اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله ثلثة شهدوا على رجل انه
قتل رجلا عمدا فقضى القاضي لولي القتيل بالقصاص فضربه الولي ضربة فقطع يده لا ضمان عليه لانه لو قتله لا يضمن
فهذا اولى فلو رجع واحد من الشهود لا يضمن شيئا ولا يمنع من استيفا القصاص لانه بقي شاهدان وهذا الحق
يثبت بشهادة شاهدين فجاز ان يبقى بشهادتهما على ما ذكرنا فلو قتله الولي ثم رجع شاهد اخر لا ضمان
على الولي لانه استوفى القتل قبل الرجوع فلا يظهر رجوع الشهود واقراره في حقه ويضمن الراجع الاول
ربع دية اليد في ماله في سنتين يؤدي ثلثاها في السنة الاولى وثلثها في السنة الثانية ويغرم الراجع
الثاني نصف دية النفس في ماله مؤجلا في ثلث سنين اما الراجع الاول يغرم ربع دية اليد لان اليد تلفت
بشهادة الثلاث وبقي نصف الحق بشهادة الواحد الذي لم يرجع فصار التالف برجوعهما الثلث نصف اليد
فكان على كل واحد منهما نصف النصف وهو الربع الا ان الراجع الثاني ضمن دية النفس وقد ذكرنا في الاصل
ان دية الطرف يدخل في دية النفس ويغرم الراجع الاول ربع دية اليد وانما يجب في ماله لانه وجب برجوعه
واعترافه ويجب مؤجلا في سنتين لما ذكرنا في اول الباب واما الراجع الثاني يغرم نصف دية النفس
لان النفس تلفت بشهادته وشهادة الذي لم يرجع لان شهادة الراجع الاول لما انتقض بعد رجوعه فلا
يضاف الهلاك اليه فبقي بشهادته نصف النفس فصار التالف بشهادة الراجع الثاني نصف
النفس فيجب عليه نصف دية النفس ويجب في ماله في ثلث سنين لما ذكرنا ان كل الدية تستوفى في ذلك فكذا البعض
اذا كان الجزء معتبرا بالكل فان رجع الشاهد الاخر بعد ذلك غرم الاخر نصف دية النفس في ماله في ثلث سنين لما ذكرنا

ان النفس استوفيت بشهادته وشهادة الراجع الثاني فكان التالف بشهادته نصف النفس ولا يغرم شيئا من
دية اليد لانه دخل في ضمان النفس على ما مر ويرجع ولي المشهود عليه بالقتل على الراجع الاول بتمام ثلث
دية اليد وهو نصف السدس لان اليد استوفيت بشهادة الثلثة ولما رجع الكل لم يبق من يقوم بالحق
شيء من الحق بشهادته فكان ضمان اليد عليهم اثلاثا وصار بمنزلة ثلثة قطعوا يد رجل خطأ ثم قتله اثنان
منهم خطأ كان الحكم كما ذكرنا كذا هذا قال فلو ان الولي ضربه ضربة اخرى فقطع رجله ثم رجع شاهد الى
القاضي بدا عنه للقصاص في رواية النوادر وفي رواية الجامع المبسوط لا يسقط وجه رواية النوادر
ان هذا حق للعبد ورجوع الشاهد بعد القضا قبل الاستيفا لا يمنع الاستيفا كما في الاموال بخلاف الحدود
لانها حق الشرع وجه رواية الجامع المبسوط وهو الاصح ان هذا من باب العقوبات فكان ملحقا بالحدود
في ان يجعل الاستيفا من تمام القضا فكان هذا رجوعا قبل القضا من وجه فيمنع الاستيفا وقد عرف
ذلك من موضعه ثم فرع على رواية الجامع فقال المسئلة بعد هذا على وجهين اما ان يبرأ المضروب من الضربتين
او مات فان برأ كان على الراجع الاول ربع دية اليد وعلى الراجع الثاني ربع دية اليد ونصف دية الرجل
اما على الراجع الاول فلما ذكرنا في المسئلة المتقدمة واما على الراجع الثاني فكذلك لان نصف اليد تلف
بشهادته وشهادة الراجع الاول ولا يجب عليه ضمان النفس ليدخل فيه ضمان اليد وانما وجب عليه ضمان الرجل
وقد ذكرنا ان وجوب ضمان الطرف لا يمنع وجوب طرف اخر ويجب عليه نصف دية الرجل لان الرجل تلفت
بشهادته وشهادة الثالث لانها استوفي بعد رجوع الاول الا ان الثالث ثابت على شهادته فبقي بشهادته
نصف فيجب على الراجع الثاني نصف دية الرجل فان رجع الثالث غرم شهادته كان عليه ثلث دية اليد ونصف
دية الرجل لان اليد تلفت بشهادتهم وكان عليهم اثلاثا والرجل تلفت بشهادته وشهادة الراجع الثاني
فكان عليهما نصفين وصار بمنزلة ثلثة قطعوا يد رجل خطأ ثم اثنان منهم قطعا رجله خطأ فكان الحكم
فيه كما ذكرنا كذا هذا وان لم يبرأ فان مات من الجنايتين جميعا فان لم يرجع الا واحد فعلى الاول والثاني الربع
ربع دية النفس في ماله في ثلث سنين لان التلف حصل بشهادة الكل الا ان نصف الحق بقي بشهادة الثالث
فكان التلف بشهادة الراجعين نصف النفس وكان عليهما نصفان وهذا لان الكاسر جزء الراجع الاول جناية

واحدة وهي قطع اليد ومن الراجع الثاني جنايتان وهو قطع اليد والرجل جميعا لكن المعتبر في هذا الباب
عدد الجناة على ما ذكرنا والفقه فيه أن الاثنان قد تبرا من الجنايتين وتقع العوض عن جناية واحدة فلا يمكن
اعتبار ذلك فيعتبر عدد الجناة لا عدد الجنايات فإن رجع الثالث كان على كل واحد منهم ثلث دية النفس
في ماله في ثلاث سنين لأن النفس تلفت بجنايتهم على ما مر وصار بمنزلة ثلاثة قطعوا يد رجل ثم اثنان منهم
قطعا رجله ومات منهما جميعا ●

باب [illegible] من الشهادة في القتل

أصل الباب ما ذكرنا في الباب المتقدم وهو أن الخطأ متى وقع من القاضي في
القضاء بالقتل لا يجب عليه الضمان لأنه نائب للشرع عامل لغيره ولو وجب عليه الضمان تقاعد الناس عن
القضاء بل يجب الضمان على من يعمل القاضي له وهو المقضي له إلا إذا تعذر تحصيله فيجب في بيت المال لأنه حق
عامة المسلمين ومما ذكرنا أن شهادة الشاهد الأصل لا يثبت عند القاضي إلا بشهادة شاهدين لأن حق
ثبت للمشهود له عند القاضي كإقرار المدعى عليه وكل حق غاب عن علم القاضي لا يثبت عنده إلا بشهادة
شاهدين إذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله ثلاثة شهدوا على رجل أنه قتل رجلا عمدا فقضى القاضي
بالقصاص لولي القتيل فضربه بضربة فقطع يده فرجع واحد من الشهود فإن القاضي قاضي للقضاء على ما
ذكر في الباب المتقدم فلو قتله الولي ثم رجع الشاهد الآخر ووجد الثالث عبدا فعلى كل واحد
من الراجعين نصف دية اليد في مالهما في سنتين وعلى عاقلة الولي القتيل دية النفس في ثلاث سنين لأنه لما ظهر
أن الثالث عبد تبين أن اليد تلفت بشهادة الراجعين فيضمنان نصفين والقتل حصل بشهادة الراجع
الثاني وشهادة العبد فقد أخطأ القاضي في ذلك فيجب الضمان على عاقلة الولي لأنه وجب بالخطأ من
القاضي على ما مر قال فلو قطع الولي يده فرجع واحد من الشهود ثم ضربه ضربة فقطع رجله ثم رجع
شاهد آخر ثم وجد الثالث عبدا فهذه المسألة على ثلاثة أوجه إما أن برأ الشخص منهما أو مات منهما أو برأ
من الرجل ومات من اليد ففي الوجه الأول على كل واحد من الراجعين نصف دية اليد في مالهما لأنه تلف
بشهادتهما لأن الثالث ليس بشاهد وعلى الولي دية الرجل على عاقلته في سنتين لأن الرجل تلف بخطأ
القاضي على ما مر وفي الوجه الثاني على الراجعين نصف دية النفس في أموالهما وعلى عاقلة الولي نصف الدية

النفس لأن النفس تلفت بالجنايتين جميعا طعن القاضي أبو حازم فقال ينبغي أن يكون الدية عليهم أثلاثا
لأن العبرة هنا لعدد الجناة لا لعدد الجنايات والجناة ثلاثة والجواب أن الشهود إنما صاروا جناة
بإثبات الحكم وهما في إثبات الحكم كشخص واحد وفي الوجه الثالث على الراجع دية النفس في مالهما لأنه لما
أن التلف حصل بشهادتهما لأن الثالث ليس بشاهد وعلى عاقلة الولي دية الرجل لأنه تلف بخطأ القاضي
على ما مر قال ثلاثة شهدوا على رجل بالقتل عمدا فقضى القاضي فضربه ضربة فقطع يده ثم رجع واحد
من الشهود ثم قتله الولي ثم وجد الباقيين عبيدا أو لم يرجع صاحبه فعلى الراجع نصف دية اليد لأنه
تلف بشهادته وشهادة الآخر لأن العبد ليس بشاهد والآخر ثابت على شهادته وكان التلف بشهادة الراجع
نصف اليد فيجب عليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الولي دية النفس كاملة لأن القاضي أخطأ في القضاء
بالنفس حيث قضى بشهادة الواحد فيجب الضمان على عاقلة الولي على ما مر قال رجل ادعى على رجل ألف درهم
وجاء بالشهود فشهد واحد على شهادة شاهدين على شهادة ثلاثة نفر أنهم شهدوا على إقرار المدعى عليه
بألف درهم وشهد آخر على شهادة أحد هذين الشاهدين على شهادة هؤلاء الثلاثة نفر أنهم شهدوا على إقرار
المدعى عليه بذلك وشهد الثالث على شهادة واحد من الثلاثة الذين هم أصول على إقرار المدعى عليه
بذلك قال لا يقطع بهذه الشهادة حق لأنه لم يثبت بما شهدوا به شهادة شاهدين من الأصول على
أصول الحق فإنما يثبت شهادة واحد لما ذكرنا في أصل الباب أن شهادة الأصل لا يثبت إلا بشهادة
شاهدين وقد ثبت شهادة واحد من الأصول بشهادة شاهدين لأن الأول الذي شهد على شهادة الاثنين
على شهادة الثلاثة والثاني يشهد على شهادة واحد من الاثنين على شهادة الثلاثة فقد ثبت شهادة واحد
من الاثنين على شهادة الأصول من غير واسطة فقد ثبت شهادة ذلك الواحد بشهادة شاهدين
أحدهما واحد من الاثنين والثاني هذا الحاضر فلا يقضي للمدعي بشيء ما لم يشهد واحد من الأصول بنفسه
مع هذا أو يشهد على شهادة واحد من الاثنين وهو الذي لم يشهد على شهادة الثاني شاهد لو
فيه كان الاثنين حضرا فشهدا على شهادة ثلاثة من الأصول ●

باب [illegible] شهادة الملاعنة لابنه

أصل الباب أن ولد الملاعن مقطوع النسب من وجه

دون وجه وهو كالموقوف بدليل ان غيره لو ادعاه لا يثبت نسبه منه والملاعن اذا اكذب نفسه صح وثبت
نسبه منه وكان كالموقوف فيعتبر هذا النسب الموقوف ثابتا فيما يحتاط فيه كالمنع من قبول الشهادة
والمنع من وضع الزكاة وتحريم المناكحة وكون الولد لا يعتبر ساقطا في وجوب النفقة لانه حكم نسب ثابت
من كل وجه لا في حق الميراث لانه حكم نسب وكذا الامة لا يثبت من المولى الا بالدعوة على ما عرف فاذا
جاءت الامة بولد وادعاه يثبت نسبه منه وصارت ام ولد له فلو جاءت بولد اخر بعد ذلك ثبت نسبه منه
بغير دعوة لان الفراش قائم لكنه ليس بمتاكد حتى ينتفي نسبه بمجرد النفي بدون اللعان بخلاف ولد النكاح
والفقه في ذلك ان نسب ولد الامة يثبت به وصله يعني بدعواه وصله فينتفي بنفيه وصلا اذا عرفنا
هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا تزوج الرجل امراة فجاءت بولدين في بطن واحد فنفاهما ولاعن القاضي
بينهما وقطع نسبهما عنه ثم كبرا وشهدا للزوج الاول لم تقبل شهادتهما لان النسب ثابت من وجه
لقيام الموجب له وهو الفراش عند العلوق فيعتبر ثابتا في المنع من قبول الشهادة احتياطا وكذلك
حرمة المناكحة وحرمة وضع الزكاة على ما ذكرنا حتى لو تزوج احدهما ابنة ابنة للزوج من
امراة اخرى وتزوج الزوج ابنتها لم يجز وكذلك هذه الاحكام في جواز الدفع وفي حق اولاد
الابتين مع الزوج لان الحدود قائمة من وجه على ما مر قال رجل تزوج امراة ولم يدخل بها ولم
يرها حتى جاءت بالولد فنفاه وزوجها فان القاضي يلاعن بينهما لان الفراش قائم وباللعان ينقطع النسب
فلا بد من قضاء القاضي ويجب على الزوج كل المهر لان الحكم بالدخول ثبت ظاهرا لقيام الفراش ولولا اللعان
لثبت النسب فلا يعتبر قول الزوج في دفع ما عليه وهو المهر فثبت ما ذكرنا من الاحكام بينه وبين
هذا الولد لما ذكرنا فان مات هذا الولد لا يرثه الزوج ولا نفقة له على الاب لما ذكرنا قال وكذلك لو ان
جارية لرجل جاءت بولد فادعاه حتى صارت ام ولد له ثم جاءت بولدين في بطن واحد فنفاهما صح
نفيه لما ذكرنا وهما بمنزلة ولد الملاعنة فيما ذكرنا من الاحكام حتى لو عتقا وشهدا للمولى او شهد
المولى لهما او وضع الزكاة فيهما او تزوجا بابنة المولى لا يجوز لان الفراش قائم وانما انقطع النسب
من وجه في حق بعض الاحكام على ما مر جارية لرجل ولدت ولدين في بطن واحد فباع احدهما فاعتقه

بل القياس قولهم ولم يضف الاستحسان الى احد وجه القياس ان ما مضى ليس بحد فلا يمنع اقامة
الجلد كما اذا اخذه جماعة وطريق وجه الاستحسان ان الاقامة كانت بسبب الذي على طريق الحد
فلو ادنا على ذلك كانت زيادة على حد واحد وانه لا يجوز قال اربعة شهدوا على رجل بالزنى واقيم الحد
عليه ثم شهد شاهدان بالاحصان ان شهدا بعد اكمال الجلد لا يقام الرجم لان فيه اجتماع الحدين وان
شهدوا قبل اكمال الجلد القياس ان يرجم لان الاول لم يقع حدا في الاستحسان لا يرجم لانه يؤدي الى
الزيادة على الحد ومحمد مال الى الاستحسان في هذه المسالة واخذ بالقياس فيما تقدم لان الجلد صلح حدا
في نفسه وتعزيرا فكان فيه جمعا بين الحدين على سبيل الشبهة فاما الرجم لا يصلح حدا فلا يؤدي الى ذلك

باب من الشهادات اصل الباب

ان شهادة الولد لوالده او لوالدته لا يقبل وشهادته عليهما تقبل وان كان لهما فيه منفعة لكن ليست بمنفع
معنى لان النفع مجحود فلا يمنع قبول الشهادة مشوبة بضرر لا تنفع بغيره وهو مجحود فلا يمنع قبول الشهادة
على ما مر في الباب المتقدم ومن مسائل ان الزوجين اذا تصادقا على النكاح ثم ادعى احدهما ما يوجب
فساده لا يقبل منه لانه يصير مناقضا ومن مسائل ان القاضي اذا قضى في شيء لو وجد التراضي
من الخصمين عليه ينعقد ينفذ قضاؤه ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول خلافا
لمحمد ولو كان بحال لا ينعقد من المتخاصمين اذا تراضيا لا ينفذ قضاء القاضي باطنا والمسالة عرفت
في المختلف اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا شهد الابنان على ابيهما بطلاق امهما والاب
يجحد ذلك ان ادعت الام ذلك لا يقبل لانها شهادة للام وان جحدت ذلك تقبل لانها شهادة على الام
ونفع الام من حيث زوال الملك عنها وعند ذلك المشوب بضرر وهو مجحود فيقبل لما ذكرنا فان قيل الشهادة
على الطلاق شهادة على حق الله تعالى وهو تحريم الفرج فكان دعوى العبد منه وجوده وعدمه
وصحته وفساده فيه بمنزلة ولهذا يقبل من غير دعوى الام فلا يمنع قبولها بدعوى الام قلنا في الطلاق
حق الله تعالى من وجه على ما ذكرتم وحق المراة من وجه وهو عود بضعها اليها لكنها على وجه يملك الاعتياض
به مع الغير فمن حيث انه حق الله تعالى لا يعتبر دعوى العبد فيه ويسمع من غير دعوى ومن حيث انه حق

المرأة عن دعواها اذا وصل فيمتنع القبول عند جحودها قال ابنان شهدا لابيهما على امرأته انها ارتدت
والعياذ بالله تعالى والمرأة تنكر ذلك فان كانت ام الشهود حية لا تقبل سواء ادعى الاب ذلك او جحد لانها
شهادة للام على ما مر في الباب المتقدم وان كانت الام ميتة فان كان الاب يدعي ذلك لا تقبل وان كان
يجحد ذلك تقبل لانه اذا ادعى فالفرقة تقع باقراره وهي اثر هذه الشهادة في اسقاط المهر ونفقة العدة
فكانت شهادة للاب ولو جحد كانت شهادة على الاب وما فيه من النفع مجحود مشوب بضرر على ما مر
قال وكذلك لو ان رجلا تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول بها ثم تزوجها مرة اخرى فشهد ابناه انه
كان طلقها في النكاح الاول ثلثا ثم تزوجها قبل ان تتزوج فان ادعى الاب ذلك لا تقبل لان الفرقة
وقعت باقراره وهي اثر هذه الشهادة في سقوط نصف الصداق في النكاح الثاني فكانت شهادة للاب
وان جحد الاب ذلك يقبل لانها شهادة على الاب بزوال الحل والنكاح وما فيه من النفع مجحود مشوب
بضرر على ما مر قال وكذلك لو شهد الابنان على ابيهما انه خالع امرأته على صداق لها وانكرت المرأة
ذلك ان ادعى الاب ذلك لا يقبل لان الفرقة وقعت باقراره وهي اثر هذه الشهادة في سقوط المهر ووجوب
بدل الخلع وان كان لا يدعيه لانه صار مكذبا شرعا قال جارية لرجل وله ابنان حران فشهدا ان مولاها
اعتقها على الف درهم والمولى يجحد فان كانت الجارية تدعي لا يقبل لانها شهادة للام وان كانت تجحد
ذلك يقبل لانها شهادة على الام بالعتق وما يحصل لها من النفع مجحود مشوب بضرر على ما مر قال
وكذلك لو كان الشاهدان ابنا المولى في ذلك لا يقبل لانها شهادة للاب بالالف وان جحد يقبل لانها شهادة على
الاب بالعتق ونفعه مشوب بضرر قال ولو كان مكان الجارية غلاما فانكر المولى والغلام لا يقبل عند ابي حنيفة
وعند صاحبيه يقبل وهي الشهادة القائمة على عتق العبد من غير دعوى العبد وقد عرف في المختلف
قال رجل له جارية وابنان فادعت الجارية ان مولاها باعها من هذا الرجل بالف درهم واعتقها المشتري
والمشتري يجحد ذلك فشهد على ذلك ابنا البائع تقبل شهادتهما اذا جحد البائع ذلك لانه شهادة على
الاب بزوال الملك ونفع الثمن مشوب بضرر على ما مر وان ادعى لا يقبل لانها شهادة للاب ثم اذا جحد الاب
وقبلت هذه الشهادة ثبت شرى المشتري من بائعها كما ثبت عتقها لان شرى المشتري سبب لثبوت حقها

في العتق فكان خصما في اثباته كالشفيع اذا اراد اخذ الدار بالشفعة والمشتري ينكر الشرى يجعل
الشفيع خصما في اثبات الشرى كذا هذا وفيما اذا ادعى الاب ذلك لا يقبل الشهادة على عتق الجارية
باقراره لانه اقر بعتقها وهي ملك لها ظاهرا ولا ولاء الجارية موقوف لانه اقر بالعتق من جهة
الغير ولم يقبل الشهادة على ذلك قال والعبد بمنزلة الجارية في جميع ما ذكرنا قال جارية في
يدي رجل جاء رجل اخر وادعى ان فلانا اشترى مثل هذه الجارية بالف درهم وقبضها ثم
باعها مني بماية دينار وقبضتها منه او لم يدع قبضها وجحد البائع والمشتري الاول ذلك فشهد
ابنا البائع وصدق ذو اليد بجميع ذلك قبلت هذه الشهادة في جميع ما شهدوا به لانها شهادة على
الاب فيقضي لذي اليد على المشتري الاول بالف درهم وللمشتري الاول على المدعي بماية دينار
وينتصب المدعي خصما في اثبات بيع ذي اليد من المشتري الاول لانه سبب حقه كما في الشفيع
مع المشتري على ما ذكرنا ولكل واحد منهم ان ياخذ ما قضي له به سواء كان الشهود صدقا او كذبا
عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف وعند محمد ليس لهم ذلك لانه لو علم صدق المنكر بيقين ان الشهود
شهدوا بزور وهي مسئلة قضاء القاضي بشهادة الزور الا اذا ادعى الاب تصديقه لانه لزمه ذلك عنده
ايضا هذا اذا جحد ذو اليد ذلك فاما اذا ادعى ذلك لا يقبل شهادتهما لانها شهادة للاب ويسلم الجارية
للمشتري الاخير لان ذا اليد اقر بانها له ويومر بالتسليم اليه ولا يكون له على المشتري شيء اما المشتري
الاول فلانه لا يدعي عليه شيا هذا الذي ذكرنا اذا ادعى المشتري الاخر انه اشتراها بماية دينار والمشتري
الاول من ذي اليد بالف درهم اما اذا ادعى انه اشترى بالف درهم او بالف وخمسماية او بخمس ماية درهم
حتى كان الثمنان من جنس واحد وجحد المشتري الاول والذي في يده صدقه في ذلك كله فهذا على
وجهين اما ان ادعى المشتري الاخر انه قبضها من الاول او ادعى انه لم يكن قبضها منه فان ادعى انه
قبضها فهو والاول سواء لا فرق بينهما وان ادعى انه لم يكن قبضها ولم ينقد الثمن فكذلك في القياس
وفي الاستحسان يحبس ذو اليد الجارية حتى يستوفي من المدعي الف درهم اذا اقر المشتري الاخر
انه اشترى بالف او الف وخمسماية وان كان اشتراه بخمس ماية ياخذ منه ذلك القدر ويكون الباقي موقوفا

الا ان يعود المشتري الاول الى تصديقه وجه القياس ان حق ذي اليد قبل المشتري الاول دون الاخر ولا يملك
له ان يطالبه بشي وجه الاستحسان انه لما اقر له بالجارية الاعلى وجه يكون محبوسة عنده بالثمن وللبايع
على الاول الف درهم وللمشتري على الاخر الف درهم فهذا الحبس عن ذلك الحبس وقام البايع الاول
مقام المشتري الاول في حق فاي صار انه لا فرق في حق المشتري الاخر بين كونه محبوسا في يد بايعه والبايع
الاول ظفر بجنس حقه وهو الاقوى لحق الحبس لاستيفا حقه بخلاف ما اذا كان المشتري الاول اشتراه
بمائة دينار لانه ليس عين حقه ولا يدعي قبله شيا وبعض مشايخنا قالوا يجمع القاضي بين هولا ويامر
المشتري الاخر ان يضع الثمن بين يدي المشتري الاول والبايع الاول حتى يصير المشتري الاول قابضا بالتخلية
ثم البايع الاول ياخذه استيفا لحقه من المشتري الاول قال محمد وكذلك لو اقر البايع الاول بما ادعاه المشتري
الاخر ولم يكن بينهما بينة والمشتري الاول يجحد ذلك لان الحكم ثبت باقراره للمشتري الاخر بالبينة على
ما مر وكذلك لو كان البايع الاول يدعي الجارية من المشتري الاول وانه دفعها اليه الا انه يجحد بيعه من
المشتري الاخر والمشتري الاول يجحد شراه من البايع وبيعه من الاخر فشهدا بنا الذي في يديه بذلك كله
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اقر ذو اليد بجميع ما ادعاه المشتري الاخر لانه ثبت شرى المشتري الاخر
فان كان الثمنان من جنسين مختلفين ياخذ الجارية من البايع الاول بغير شي وان كانا من جنس واحد
فيه قياس واستحسان على ما مر قال وكذلك قال ابو يوسف ومحمد في رجل اشترى من رجل جارية بالف
درهم قبضها ونقد الثمن فجا رجل اخر وادعى انه كان اشتراها قبل هذا المشتري من بايعها ولم ينقده
الثمن وكذبا البايع وصدقه المشتري الاخر وهو الذي في يديه الجارية فان المدعي ياخذ الجارية من الذي
في يده باقراره لانه اقر له بما في يده وهل له ان يحبسها منه بالثمن الذي نقده البايع من المشتري الاول
لانه نقد الثمن ولم يسلم له المبيع ان كان الثمنان من جنسين مختلفين ليس له ذلك لما بينا وان كانا من جنس واحد
فان ادعى المشتري الاول انه قبضها باذن البايع الا انه لم ينقد الثمن ليس له ذلك ايضا لانه لم يبق للبايع حق
الحبس فلا يقوم غيره مقامه وان ادعى انه لم يقبضها حتى كان للبايع حق الحبس ففيه قياس واستحسان
على ما ذكرنا قال واذا كان لرجل جارية تساوي الف درهم فشهد عليه شاهدان انه باعها من هذا الرجل

بخمس مائة درهم وقبض الثمن والبايع ينكر ذلك كله والمشتري يدعي فقضى القاضي بذلك ثم رجع الشاهدان
ضمنا قيمة الجارية دون الثمن لان القضا لم يقع بالثمن لان البايع ينكر البيع وان لم يعلم الثمن وانما
وقع بازالة الجارية عن ملكه فيضمنان قيمة الجارية ولهذا لو شهدا انه باعه بخمس مائة درهم ولم
يشهدا على القبض فقضى القاضي بذلك ثم شهدا ان البايع قبض الثمن وقضى القاضي به ثم رجعا عن
الشهادتين جميعا يضمنان الثمن للبايع وهو خمس مائة لا قيمة للعبد لان في هذه الصورة ثبت
بينهما بيع بخمس مائة بقضا القاضي بالشهادة الاولى فاذا شهدا بقبض الثمن فقد اتلفا على البايع
خمس مائة فيضمنان بالرجوع ومحمد بنى هذه المسايل على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول
فانه قال في الجامع هذا كله قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف اما على قول محمد يجب ان لا يضمنا
للبايع الثمن في الفصل الثاني لان من زعمه انه لم يجر بينهما بيع ولا ثمن له عليه فان قيل اذا رجعا عن
الشهادتين جميعا فقد اتلفا على البايع الجارية والثمن جميعا الجارية بالشهادة الاولى والثمن بالثانية
فلماذا يضمنان الثمن دون قيمة الجارية قلنا لانهما اتلفا الجارية الى بدل هو خير فلم يكن اتلافا وقد
اتلفا الثمن من غير بدل فضمنا الثمن قال وكذلك لو ادعى على امراة انه تزوجها بالف درهم ومهر مثلها خمس مائة
فشهد له شاهدان بذلك وان المراة قبضت المهر منه وهي تنكر ذلك كله ثم رجع الشاهدان يضمنان
للمراة مهر المثل دون المسمى ولو شهدا بالنكاح بالالف ولم يشهدا بالقبض فقضى به ثم شهدا بالقبض
ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا للمراة جميع المسمى فهذا بمنزلة البيع لان البضع لها قيمة عند الدخول
في ملك الزوج كالجارية قال وكذلك لو شهدا انه باع هذا العبد وقيمته مائة بخمس مائة الى سنة او قالوا
اشتراه بخمس مائة وكره ذلك الى سنة والبايع يجحد ذلك كله فقضى القاضي به ثم رجعا فانهما يضمنان
قيمة العبد دون الثمن لانهما لم يزيلا الثمن عن ملكه فان ملك البايع في الثمن قايم بعد الاجل غير ان
البايع هنا بالخيار ان شا ضمن المشتري خمس مائة الى سنة لانه وجب له عليه ذلك بقضا القاضي
عند ابي حنيفة وابي يوسف الاول على ما مر وان شا ضمن الشاهدين قيمة العبد مائة حالة لانهما اتلفا
عليه ذلك فان ضمن الشاهدين لم يرجعان على المشتري بخمس مائة متى حل الاجل لانهما ملكا ما في ذمة

المشتري حكما وضمنا لاداء الضمان وان كان الدين في الذمة لا يجوز تمليكه من الغير مقصودا كما لو غصب
عصيرا فتخمر ويتصدقان بالفضل على القيمة لانه ربح لم يدخل في ضمان ولو شهدا بالبيع بخمس مائة وقضى
القاضي ثم شهدا ان البائع قد ابرأه من الثمن ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن خمس مائة لانهما لم
يتلفا ملكا لكنهما فوتا عليه امكان قبض الثمن فضمنا بمنزلة رجل له على آخر الف الى اجل فشهد شاهدان
عليه بالاجل ثم رجعا ضمنا لانهما فوتا امكان الاخذ وهو اتلاف معنى بخلاف المسألة الاولى لان القاضي
ثم لم يقض للبائع بثمن حال حتى يكون هذا تفويتا لامكان الاخذ ولا يضمنان قيمة العبد هنا لما
ذكرنا انهما اتلفاه بعوض يعادله وزيادة قال ولو ان رجلا جرى بينه وبين آخر اخذ واعطاء وبيوع
وشركة فادعى احدهما على صاحبه الالف المدعى عليه بشاهدين انه حاسبه امس فابراه المدعي
من كل قليل وكثير يدعي قبله وقضى القاضي بذلك ثم شهد بعد ذلك ان هذا المدعي اشترى من المدعى
عليه هذا العبد الذي في يد المدعي عليه اول من امس بالف وقيمة العبد مائة والبائع يجحد ذلك والمشتري
يدعيه وقضى القاضي فان القاضي يدفع العبد الى المشتري ولا شيء عليه من الثمن لانهما شهدا انه اشتراه
اول من امس فثبت الشراء وشهدا انه ابراه عن ذلك الثمن امس فثبت البراءة ايضا فان رجعا عن
الشهادة بالبيع بعد ذلك ضمنا قيمة العبد دون الثمن لان القضاء وقع بالبيع اولا والبراءة حاصلة عنه
فصار كما لو شهدا بالبيع والقبض معا على ما مر قال رجل ادعى على امراة انه تزوجها بشهود وقالت
المراة تزوجتني بغير شهود او قالت تزوجتني وانت يومئذ في عدة رجل آخر والزوج يقول تزوجتك
بعد العدة او قالت تزوجتني وهي مجوسية وقال الزوج تزوجتك بعد ما اسلمت وقد عرف
انها كانت مجوسية ثم اسلمت او قالت تزوجتني وانا اختك من الرضاع وقال الزوج انت اجنبية
فالقول قول الزوج في الفصول كلها ويقضي بالنكاح على المراة لان الثابت بقول من جعل القول قوله
كالثابت بالبينة وعلى المراة البينة على فساد النكاح لانهما متى اتفقا على اصل النكاح فقد
اتفقا على الصحة ظاهرا لان الانسان يباشر الصحيح دون الفاسد ظاهرا وكان القول قول من
يدعي الصحة ويرد قول الآخر لانه مناقض على ما ذكرنا فاذا قضى بالنكاح بينهما هل يسعها المقام معه

حالة الحيوة واخذ الميراث بعد موت الزوج ففي كل موضع لو تراضيا على النكاح يسعها المقام واخذ
الميراث ايضا لان قضاء القاضي كان النكاح بينهما لما عرف ففيما اذا اختلفا في شرط الشهادة
يسعها المقام واخذ الميراث لانهما لو اتفقا عليه في هذه الحالة يثبت الحل في المجلس فكذا اذا قضى
القاضي به وفيما اذا اختلفا في العدة فان ترافعا الى القاضي بعد انقضاء العدة وقضى القاضي بذلك
يسعها المقام واخذ الميراث لانهما لو اتفقا عليه في هذه الحالة يثبت الحل ولو ترافعا والمراة
تقول انها معتدة في الحال لا يسعها ذلك لانهما لو اتفقا عليه في هذه الحالة لا يثبت الحل فكذا هذا
وفيما اذا اختلفا في الاسلام يسعها المقام واخذ الميراث لانهما لو اتفقا عليه في هذه الحالة
يثبت الحل وفيما اذا اختلفا والاجنبية لا يسعها المقام واخذ الميراث لانهما لو اتفقا على
النكاح في هذه الحالة لا يثبت الحل فكذا هذا وكذا لو طلقها ثلثا او واحدة بائنة فادعت
ذلك او جحد الزوج يستحلف على ذلك فان نكل فرق بينهما وان حلف قضي بالنكاح بينهما
ولا يسعها المقام معه لانهما لو تراضيا على النكاح بعد الطلقات الثلث لا يحل وقيل في
الطلقة الواحدة هذا قول محمد اما على قول ابي حنيفة يحل ثم في الموضع الذي لا يرث اذا رجعت
الى تصديق الزوج كما اذا ادعت الاجنبية او العدة في الحال ثم صدقت قبل موت الزوج ترث وان رجعت
بعد موته لا ترث لانه يحتمل انها قصدت جر الميراث وهذا كله قول ابي حنيفة وابي يوسف اما عند محمد
في جميع هذه المواضع ينفذ القضاء ظاهرا لا باطنا ولا يحل لها المقام معه ولا ترث منه اذا علمت حقيقة
الامر بحال او ذلك

باب الاشهاد في الحائط المائل

اصل الباب ان الحائط المائل الى دار انسان او الى الطريق الاعظم اذا وقع واتلف
نفسا او افسد مالا ان كان قبل الاشهاد على صاحب الحائط لا يضمن فان كان بعد الاشهاد عليه
فالقياس كذلك وهو قول الشافعي رحمه الله وفي الاستحسان يضمن وهو قول علمائنا رحمهم الله وهو
قول ابراهيم النخعي والشعبي رحمهما الله والمراد بالاشهاد ههنا ان يتقدم اليه من له حق المطالبة
بالنقض ويطلب منه النقض لا حقيقة الاشهاد لانه اذا ذكر الاشهاد ليشهد عليه عند الطلب حتى لو انكر

عند القاضي بمجرد شهودًا يشهدون على وجه القياس ان الانسان انما يضمن بالاتلاف اما مباشرة او
تسببًا وهو متعدي في التسبيب كما في حفر البير على قارعة الطريق بغير اذن الامام ولم يوجد هنا
اما المباشرة فظاهر وكذا التسبب لان التسبيب هو بنا الحايط او الميلان والبنا ليس بتعدي
منه لانه في ملكه نفسه والميلان ليس بصنع منه اصلا وجه الاستحسان انه تسبب للاتلاف المتعدي
فيه فيضمن كالواضع حجرًا على قارعة الطريق وبيان انه تسبب لانه اتصل بالمتلف اثر فعله وهو البنا
والحايط وبيان انه متعدي انه اذ مال الى دار انسان فقد شغل هوا داره وهو حقه وان مال الى الطريق
المسلمين فقد شغل هوا العامة فاذا طلبوا منه التفريغ بالنقض ولم يفعل صار متعديا وجانيًا
فيضمن ما تلف به كالثوب اذا وقع في بيت انسان فطلب منه فمنع اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
واذا مال حايط الى دار رجل فالاشهاد الى صاحب الدار لا الى غيره لان الضرر من حيث شغل الهوا
وخوف التلف عايد اليه وكذلك الساكن للدار كالمستعير والمستاجر لان الضرر عايد اليهما وان كان
مايلا الى الطريق الاعظم فاي الناس اشهد على صاحبه صح الاشهاد لانه حق جماعة المسلمين
قال محمد والاشهاد ان يقول الرجل اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا الرجل في هدم حايطه هذا
فاذا اشهد عليه وترك النقض فوقع وتلف به شي فان كان في طلب من ينقضه من العمال لا يضمن
لانه لم يقصر فلم يصر متعديا وان ترك اصلا يضمن لانه قصر وصار متعديًا قال واذا شهد على الرجل
في حايط له مايل فتقدم الى القاضي مع خصمه فسال صاحب الحايط ان يوخره اياما ففعل القاضي
ذلك ثم سقط وتلف به شي ضمن ولم يكن التاخير من القاضي صحيحا لان الحق ليس للقاضي الا ترى
انه لو اراد ان يبطل التاخير كان له ذلك ولو اصرعنه الترك وجد منه الاشهاد فان كان مايلا الى
الطريق الاعظم وقد وجد الاشهاد من واحد من عرض الناس لا يصح التاخير حتى لو وقع على
احد على غيره فتلف يضمن لانه حتى لم يصح التاخير من القاضي فتاخير هذا اولى والفقه فيه انه حق
عامة المسلمين الا انه جعل خصما في الطلب بطريق الحسبة ولا حسبة في التاخير وان كان مايلا
الى دار انسان وقد وجد الاشهاد منه لمالكه يصح تاخيره كما يجوز ابراه لان الحق له والله تعالى اعلم

باب من الشهادة في الوصية والوكالة اصل الباب

ان البينة متي قامت على الغايب للقضا به لا يقبل الا اذا كان عنه خصم حاضر اما قصدًا او حكما وقد مر هذا في الابواب
المتقدمة اما اذا اقامت البينة على الغايب ليكتب القاضي بذلك كتابا الى قاضي اخر تقبل ويكتب القاضي
المدعي الى ذلك في الديون بالاتفاق وفي الاما لا يجيبه وفي العبيد خلاف عرف في موضعه ووجه الفرق
بين الكتاب والقضا ان سماع البينة للكتاب ليس للقضا بها بل لينقل شهادتهم في كتابه الى القاضي
المكتوب اليه وليعمل المكتوب اليه براي نفسه لا براي الكاتب فصار بمنزلة الشهادة على الشهادة
والشهادة على الشهادة صحيحة من غير حضرة الخصم حالة التحمل فكذا هذا وحرف اخر
ان القضا يقع بحسب الشهادة ان كان عاما فعلى العموم وان كان خاصا فعلى الخصوص وحرف اخر
ان شهادة الكافر على الكافر مقبولة وعلى المسلم لا الا اذا كان ضرورة لا يمكن دفعها الا بشهادة النسا
وحدهن فيما فيه ضرورة لا يمكن دفعها الا بها كشهادة القابلة في باب الولادة اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله رجل ادعى ان فلانا وكله بكل حق هو له بالكوفة وبالخصومة في ذلك جايز ما صنع
واقام البينة على ذلك ليقضي القاضي بها والموكل غايب فان القاضي لا يسمع لانه يدعي على الموكل عند
الوكيل وهو غايب وليس عنه خصم حاضر فلا يقبل واذا احضر رجلا وادعى ان الموكل قبله حقا
وهو ينكر وكالته فاقام البينة على الوكالة تقبل لان هذا الحاضر خصم عن الغايب لما بينا من
المداينة والمبايعة واذا قبلت بينته يقضي بالوكالة في حق هذا الحاضر وفي حق كافة الناس حتى لو حضر
غريما للموكل لا يكلف اعادة البينة على الوكالة لان الثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة ولو
ان القاضي عاين انه وكله بذلك مطلقا يقضي به في حق كل احد فكذا اذا عاين وكالة مطلقة قال ولو
كان الشهود شهدوا انه وكله بخصومة فلان بن فلان الفلاني والخصومة في ذلك لا يقبل الشهادة حتى
يحضر فلانا لما ذكرنا انه قضا على الغايب ولو احضره يقبل البينة على خاصة كما في الوكالة العامة
على ما مر قال ولو ان الموكل حضر القاضي فقال ان وكلت هذا الرجل بكل حق لي بالكوفة وليس معهما
احد ثم غاب الموكل واحضر الوكيل رجلا يدعي ان الموكل قبله حق هل يقضي القاضي بالوكالة ان علم

القاضي الموكل باسمه ونسبه ان فلان بن فلان يقضي بوكالته ولا يكلف الوكيل اقامة البينة لان علم القاضي حجة
كالبينة وان لم يعلم الموكل باسمه ونسبه لا يقضي لانه قضا على المجهول لان العلم انما يحصل بالاشارة او
بالاسم والنسب فاذا لم يكن حاضرا لا يمكن الاشارة اليه ولا يعرف اسمه ونسبه كان مجهولا فان كان القاضي
لا يعرف الموكل باسمه ونسبه فقال الموكل انا اقيم البينة على اني فلان بن فلان الفلاني ليقضي بوكالتي
احد الوكيل منه عيبا لا يلتفت القاضي الى ذلك لانه يقيم بينة على اثبات نسبه لا على خصم آخر وكذلك
اذا احضر غريما له لانه لا حاجة الى معرفة اسمه ونسبه متى كان حاضرا فلو غاب الموكل واحضر الوكيل
رجلا يدعي ان للموكل قبله حقا سال القاضي وكيلا وخصما لكل من كان للمدعي قبله حق لان هذا الحاضر خصم
عن الغايب في اثبات وكالة الغايب ولتعريف نسبه عند القاضي لان القاضي يقول ايتني برجل او بكلك
ولكن لا ادري انه على النسب الذي تذكر فاقم البينة على هذا الذي ذكرنا اقامة البينة على الغايب ملتفتا
بها فاما اذا اقام البينة على الوكالة وطلب من القاضي ان يسمع شهوده حتى يكتب له بذلك كتابا الى
قاضي البلد الذي فيه الخصم حتى يقضي به المكتوب اليه اذا احضر خصمه يجيبه القاضي الى ذلك لما ذكرنا
ان هذا نقل الشهادة وليس بقضا فصار كالشهادة على الشهادة فان قيل اذا كان كتاب القاضي الى القاضي
نقل الشهادة كان القاضي شاهد الفرع في حقه وشهادة الاصل لا تثبت بشاهد فرع واحد على
ان القاضي لو حضر بنفسه بلد قاضي اخر وقال ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان فلانا وكل فلانا بكل حق هو
له بالكوفة لا يقضي القاضي بوكالته ما لم يشهد معه شاهد اخر قلنا القياس الظاهر تقتضي ان يشترط
مع كتاب القاضي شهادة شاهد اخر وهو قول محمد الا خبر رواه ابن سماعة في نوادره الا ان قول القاضي
نايب عن الشرع مطلقا فيثبت الشهادة بقوله وقضايه كما تثبت ساير الاحكام بخلاف ما اذا
حضر بنفسه بلد قاضي اخر لانه ليس بقاضي ثمه وكان قوله وقول واحد من الرعايا سوا قال ولو ان رجلا
ادعى عند القاضي ان فلانا اوصى اليه ومات ولم يحضر وارثا ولا غريما للميت عليه حق واقام البينة لم تقبل
فان احضر غريما او وارثا تقبل ويقضي به على الورثة وعلى ساير الغرما قال محمد والوصي مثل الوكيل
في هذا الحكم وهذا لان الايصا توكيل بعد الموت وهذا التوكيل حالة الحياة وكل جواب عرفته في الوكالة فهو

الجواب في الوصاية قال ولو ادعى مسلم انه وكيل فلان بن فلان النصراني بكل حق هو له بالكوفة واحضر معه مسلما يدعي
عليه حقا للموكل واقام شاهدين نصرانيين على الوكالة لا يقبل لانها شهادة النصراني على المسلم فان احضر غريما
نصرانيا يقبل ويقضي بالوكالة في حق النصراني والمسلم جميعا حتى لو احضر مسلما غريما بعد ذلك لا يكلفنا
اعادة البينة على الوكالة لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة على ما مر وهذه الشهادة قامت على الكافر
مقصودا فيقبل وان تضمن اثبات حق المسلم كالنصرانيين شهدا على نصراني انه اعتق عبده المسلم يقبل
وان كان يتضمن اثبات حق على مسلم اذ حتى لو قذفه مسلم هذا العبد يجب عليه الحد لما ذكرنا فكذا هذا
قال ولو ادعى الايصا من جهة النصراني الايصا اذا اقام شاهدين نصرانيين فالقياس ان لا يقبل لانها شهادة
الكافر على المسلم وفي الاستحسان يقبل لان المسلمين لا يحضرون موتهم ووصاياهم فكان في قبوله ضرورة
كشهادة القابلة على الولادة على ما مر فلو لم يقبل ضاع هذا النوع من الحق في حقهم وان كان الذي احضر
غريما نصرانيا قضى عليه بالموت والوصاية ويكون في حق كل الناس على ما مر فلو كذلك لو ان نصرانيا ادعى
ان فلان ابن فلان مات وهو وارثه لم يحضر احدا يدعي واقام البينة عليه لذلك لا يلتفت اليه لما ذكرنا انه
قامت على الغايب فان احضر مسلما للميت عليه دين او لم يكن ما يدعيه فالقياس ان لا يقبل وفي الاستحسان يقبل
كما في الموت والوصية لان المسلمين لا يقفون على انسابهم فكان فيه ضرورة وان احضر نصرانيا عليه للميت
دين قضى عليه وكان ذلك قضا في حق كل الناس على ما مر ثم ذكر بعد هذا شهادة غريمين لهما على الميت
دين وشهادة الموصي لهما على الموت والوصية وقد ذكرنا هذه الفصول في الابواب المتقدمة وان كان الموصي
نصرانيا فشهد على موته ووصيته نصرانيان جازت الشهادة وان كان الخصم غريما مسلما استحسانا
لان موته ووصيته لا يحضره المسلمون ○

كتاب الرجوع عن الشهادات

باب الرجوع عن الشهادات اصل الباب

ما ذكرنا غير مرة ان الشاهدين بالرجوع يضمنان ما اتلفا بشهادتهما لا انهما اتلفاه حقيقة وحق الغراف
الحكم اذا ثبت عقيب علة ذات وصفين يضاف الى آخرهما وجودا لان الحكم وجد عند الوصف الاخير اثرا واثبات
الحكم الان الوصف الاخير رجحا بتعاقب الحكم به فكان اولى بالاضافة اليه وعلى هذا مسايل السفينة والقدح

المسكر ونحو ذلك اذا ثبت هذا نقول الشاهد بالنسب اذا رجع عن شهادته بعد ما ورث المشهود له ان كان شهد بالنسب بعد موت المورث ثم رجع يضمن للمشهود عليه ما ورث المشهود به وان كان شهد حال حيوة المورث ثم رجع لا يضمن والفقه فيه ما بينا ان الحكم يضاف الى اخر الوصفين فان علة الارث هو الموت والنسب ففي الفصل الاول النسب المشهود به اخر الوصفين فيضاف الارث اليه فصار متلفين بشهادتهما وفي الفصل الثاني الموت اخر الوصفين فيضاف الارث اليه فلا يصير الشاهدان متلفين بشهادتهما اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان لرجل جاريتان لكل واحدة منهما ولد فولدته في ملكه فشهد شاهدان لاحد الابنين ان الرجل ادعاه وشهد اخران للابن الاخر انه ادعاه والرجل يجحد ذلك كله فان القاضي يقضي بنسب الابنين وباموميه الولد للجاريتين فلو قضى القاضي بحرية الابنين واميه الولد للجاريتين ثم رجع الفريقان عن شهادتهم فالمسئلة على ثلثة اوجه اما ان كانت الشهادة والرجوع جميعا في حال حيوة المولى او كانت الشهادة حال الحيوة والرجوع بعد الموت او كانا جميعا بعد الموت ففي الوجه الاول لا يبطل نسب الولدين ولا امية الجاريتين لان رجوع الشهود بعد القضاء لم يعمل في حق المشهود له الا انه يضمن كل فريق للمولى قيمة الولد الذي شهد له وقيمة نقصان الام بسبب امية الولد لانهم اتلفوا ذلك بشهادتهم على المولى ثم كيف يعرف نقصان قيمة ام الولد قال بعضهم نقصان ام الولد بسبب امومية الولد قدر ثلثي قيمتها فيه ونقصان المدبر بالتدبير قدر ثلث قيمته لان في القن انواعا ثلثة من المنافع الاستخدام والبيع وقضاء الدين بعد الموت وفي ام الولد فاتت منفعة البيع وقضاء الدين بعد الموت وبقي الثلث وفي المدبر فاتت منفعة البيع اما لم يفت منفعة الاستخدام وقضاء الدين بعد الموت لان التدبير بمنزلة الوصية ينفذ بعد الدين فبقي الثلثان وقال بعضهم يقوم قنا ويقوم وقد علق عتقه بموت السيد فاتيا هذه المنافع فيظهر التفاوت والنقصان وهذا اصح واليه اشار محمد في الكتاب هذا هو الحكم في الحال فلو مات المولى بعد ذلك ولا وارث له غير الابنين وكل واحد منهما جاحد لنسب الاخر ومن الميراث الا ان المال بينهما وعتقت الجاريتان بموت المولى لما مر ان رجوع الشهود لا يعمل في حقهم ويضمن كل فريق من الشهود للابن الذي لم يشهد له نصف قيمة الام للولد الاخر لان كل فريق زعم عند الرجوع انه اتلف ما بقي من الجارية ام ولد بشهادتهما على المولى

بغير حق لان عتق ام الولد يثبت لانه يتعلق بالموت شرطا والحكم يضاف الى السبب دون الشرط فصار قيمة ام الولد دينا في ذمته للميت ميراثا بين الابنين لان رجوعهما لم يعمل في حق الابنين الا ان الابن المشهود له ابراه عن حصته لانه يقول المشهود كذبتم في رجوعكم فبرئ كل فريق عن نصف قيمة ام الولد ويضمن النصف الاخر الذي لم يشهد ولا يضمن كل فريق شيئا من قيمة الولدين ونقصان امومية الولد لانه ضمن ذلك مرة ولا يضمن كل فريق نصف ما اقر به الابن المشهود له بالسبب لانهما بالنسب قبل الموت فلا يكون تلف ذلك مضافا الى شهادتهما على ما مر في اول الباب ثم يرجع كل فريق على الابن المشهود له بما ضمن من قيمته ونقصان قيمة امه الذي اخذه الولد حال حيوته لان المشهود له يزعم ان الشاهدين صادقان في الشهادة كاذبان في الرجوع وما اخذه الاب منهما اخذ بغير حق وصار دينا في التركة والدين مقدم على الميراث فان قيل الابنان اقرا للشهود بدين لكن الشهود بالرجوع كذبوهم في دينهم فيرتد اقرارهما بالرد قلنا من المشايخ من قال الامر كذلك كما قيل ما ذكر في الكتاب ان الشاهدين يرجعان بالرجوع اما اذا ثبت على الرجوع لا يرجعان على الابنين والصحيح انهما يرجعان على كل حال لان ثبات الشاهد على الرجوع محتمل انه كاذب في الشهادة حقيقة ويحتمل انه صار صادقا حقيقة الا انه لم يسمع الشاهد من الاب بل سمع من غيره والابن سمع من الاب والشاهد بهذا الاعتبار لا يكون مكذبا للابن فلا يثبت رد الاقرار بالشك والاحتمال هذا ظاهر الكلام في الوجه الاول وفي الوجه الثاني يضمن كل فريق للابن الذي لم يشهد له نصف قيمة الابن الذي شهد له ونصف قيمة امه لانه ام ولد لان كل فريق زعم انه اتلف عبدا وامة على الاب وصارت قيمتهما دينا في ذمته وصار ميراثا للابنين لان رجوعهما في حق الابنين لم يصح على ما ذكرنا الا ان كل ابن ابرا شاهديه عن نصيبه لانه يقول شاهداي صادقان في الشهادة كاذبان في الرجوع فبرئا عن النصف وضمن النصف الذي هو نصيب الاخر بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة الضمان واجب للمولى حال حيوته والمولى لم يبرا الشهود عن شيء فضمنا له قيمة الولدين ونقصان الجاريتين وانما يضمنان نصف قيمة الام لا قيمة الام والولد لانهما لم يضمنا فيه نقصان امومية مرة بخلاف المسئلة الاولى لانه ضمن النقصان مرة على ما مر ولا يرجع كل فريق بما ضمن للابن الذي لم يشهد له على الابن الذي شهد له لانه لم يقر بالدين

في التركة ولا يضمن كل فريق للابن الذي لم يشهد له ما ورثه الابن الآخر لانه ما تلف ذلك بشهادتهما لان الشهادة
على النسب كانت قبل الموت وكان الاستحقاق بالموت لا بالشهادة على ما مر في الوجه الثالث وهو ما اذا
كانت الشهادة والرجوع بعد الموت كان الميراث معروف يضمن كل فريق للابن الذي لم يشهد له جميع قيمة
الابن الآخر وجميع قيمة امه امة لانه لم ولد لولا شهادتهما لكان جميع للابن الآخر فاذا رجعا فقد اقرا
انهما استهلكا عليه ذلك بشهادتهما فيضمنان ذلك ويضمن كل فريق ما ورثه الابن الذي شهد له الابن الذي
لم يشهد له لان الشهادة على النسب هنا ثبتت بعد الموت فكان السبب آخرهما وجودا فيضاف الاستحقاق
اليه فصارا متلفين ذلك بشهادتهما بخلاف ما تقدم ولا يرجع كل فريق بما ضمن على الابن الذي شهد له لما ذكرنا
في الوجه الثاني وحقيقة الفقه في ذلك ان القابض هنا هو الاخ والدين وجب عليه وما وجب على اخيه من الدين لا
يؤخذ من نصيبه بخلاف الفصل الاول لان ثمه الدين واجب على الاب وما وجب على الاب من الدين يؤخذ من
نصيبه اذا القرد ولا يضمن الشهود للاخ شيا من الميراث وان اقر كل فريق بالميراث للاخ لان ما اقر كل
فريق للاخ استحق عليه بشهادة الفريق الآخر الا ترى انه لو لم يشهد هذا الفريق اصلا لا يستحق الاخ شيا
فاذا انكر فريق ان يقول ما اقررت عليك بل عليك ذلك بشهادة الفريق الآخر ورجوع كل فريق لا يعمل
في حق الآخر فلا يضمنان له شيا قال ولو كان الشاهد للولدين والامتين فريق واحد بان شهد رجلان ان
المولى ادعى الولدين بكلمة واحدة والامتان يدعون ذلك فقضى القاضي بما ذكرنا ثم رجعا فالمسئلة على
الثلثة الاوجه التي ذكرناها ففي الوجه الاول يضمن الشاهدان للاب قيمة الابنين وكل قيمة نقصان الامتين
بامومية الولد لانهما اتلفا ذلك على المولى فاذا رجعا يجب عليهما ضمان ذلك فان مات المولى بعد ذلك لا يضمنان
شيا من قيمة امتي الولد للابنين لانهما يدعيان ان الشاهدين صادقان في الشهادة كاذبان في الرجوع
ولا ضمان عليهما اصلا ويرجعان على الابنين ما ضمنا للاب من التركة لان الابنين يدعيان انهما صادقان في
الشهادة وان ما اخذ المولى اخذه بغير حق وصار دينا في تركته وفي الوجه الثاني لا يضمنان شيا للابنين
لا قليلا ولا كثيرا لان الابنين يدعيان انهما صادقان في شهادتهما ولا ضمان عليهما والحق لهما فقد عمل
تصديقهما وابرائهما وفي الوجه الثالث يضمن الشاهدان جميع قيمة الولدين والجاريتين وجميع ما ورث الابنان

للاخ لانهما اتلفا ذلك على الاخ لولا شهادتهما كان كل ذلك للاخ فاذا رجعا فقد اقرا بجميع ذلك فكانا اقرا به
لم يبطل على الاخ بشهادتهما غيرهما بخلاف المسئلة الاولى على ما مر قال ولو ان الشاهدين شهدا بما ذكرنا
حال حيوة المولى والولدان صغيران فقضى القاضي بذلك فالمسئلة على وجهين اما ان صدق كل واحد منهما
الشاهدين فيما شهدا له او كذبهما فيما شهدا لصاحبه فالوجه الاول هي المسئلة التي تقدمت على هذه
المسئلة بعينها انهما شهدا للابنين وهما كبيران وادعيا ذلك وكل جواب عرفته ثمه فهو الجواب في
والوجه الثاني فالجواب فيه كالجواب في مسئلة اول الباب في الوجوه كلها من اولها الى آخره لان الشهود
ان كانوا فريقا واحدا ولكنهم شهدوا شهادتين لكل واحد منهما شهادة على حدة فصار الفريقين في
جميع ما ذكرنا ثم قال محمد في هذه المسئلة والشهادة لا تنقض اذا كبر الابنان وصدق كل واحد منهما
فيما شهدا له وكذبهما فيما شهدا لصاحبه لان الشهادة بعد القضاء بها لا تنتقض الا برجوع الشاهد
او بتكذيب ولم يوجد هنا اما الرجوع فظاهر وكذلك التكذيب المشهود له لان كل واحد كذب
الشهود فيما شهد عليه لا فيما شهد له ثم تخصيص محمد المسئلة بالصغيرين لا يدل على ان الحكم في الكبيرين
بخلافه لان التخصيص بالذكر لا يدل على ما عداه الا انه خص الصغيرين ليبان انه تقبل الشهادة لهما وان لم
يوجد الدعوى منهما حقيقة وقت الشهادة فلان تقبل للكبيرين وقد وجد الدعوى حقيقة اولى فان
قيل كيف تقبل هذه للصغيرين والشهادة على النسب لا تقبل من غير الدعوى بالاجماع وعلى العتق
عند ابي حنيفة قلنا وجد الدعوى من الامتين لان كل واحدة منهما تدعي نسب ولدها وهي خصم
في ذلك لان ذلك السبب حقها في امية الولد فصار الدعوى موجودة من الامتين والله تعالى اعلم

باب الرجوع عن الشهادة في النكاح والطلاق

اصل الباب ما مر في الباب المتقدم اذا عرف هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل تزوج امراة ولم
يدخل بها حتى شهد شاهدان بطلاقها والزوج يجحد ذلك وقضى القاضي بذلك والزمه نصف المهر ثم مات
الزوج ثم رجع الشاهدان عن الشهادة يضمنان نصف المهر لورثة الزوج لان الورثة قائمة مقام
الزوج ولو كان الزوج حيا يضمنان نصف المهر له فكذلك هذا وانما يضمنان نصف المهر لوجهين

احدهما ان نصف المهر كان بعرض السقوط فيضمنان ذلك الا ان هذا الوجه لا يقوى بدليل الحكم والمعقول
اما الحكم فلانا اجمعنا على ان الاجنبي اذا قبل المراة قبل الدخول بها حتى وجب على الزوج كل المهر
لا يرجع الزوج على القابل بشي من المهر وان اكده ومنعه من السقوط بالردة والتقبيل واما المعقول فهو ان
ضمان العدوان مقيد بالمثل ولا مقابلة بين تاكيد الوجوب وايجاب الضمان ابتدا والوجه الثاني وهو
الصحيح وهو ان الشهود بالرجوع اقروا ان الفرقة وقعت لا من جهة الزوج بشهادتهم والفرقة
اذا وقعت من جهة غير الزوج توجب سقوط كل المهر باتفاق الشاهدين فاذا اضافا الفرقة الى الزوج
فقد ابطلا عمل السبب فصارا متلفين معنى فيجب عليهما الضمان وهل يغرمان للمراة نصف المهر الذي لها
شهادتهما الوجب بدخول الزوج فالصحيح ان عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاخر لا يضمنان لها ذلك
لان الطلاق لم يكن واقعا وقع بقضا القاضي بشهادة الزور عندهما والطلاق قبل الدخول يوجب سقوط
كل المهر اما عند محمد وهو قول ابي يوسف الاول ينبغي ان يضمنا لها ذلك وهل ترث المراة ينبغي ان يكون على
هذا الخلاف لان عندهما وقع الطلاق قبل الدخول فمات الزوج وهي غير معتدة فلا ترث هذا الذي ذكرنا
اذا شهدوا بالطلاق قبل الدخول حال حياة الزوج فاما اذا شهدوا بذلك بعد وفاة الزوج فقضى بنصف
المهر من مال الزوج فان رجع الشاهدان عن الشهادة فلا ضمان عليهما للورثة لانهما نفعا للورثة بما
شهدا فكانت شهادة لهم فكيف يضمن لهم شيئا ويضمنان للمراة نصف المهر ونصيبها من الميراث
لانهما اقرا انهما اتلفا عليها ذلك ● باب الرجوع عن الشهادات

في المواريث اصل الباب ما ذكرنا ان رجوع الشاهد عن الشهادة بعد القضا يعتبر في حق الشاهد
لا في حق غيره لان له ولاية على غيره فيجعل كالتايب عن الشهادة في حق نفسه الغريم اذا ثبت رجوعه
في حقه يضمن ما اتلف بشهادته ويلزمه المقضي به بسبب شهادته لكن شرط ضمانه ان لا يكون ما شهد به
مستحقا على المشهود عليه بشهادة غيره اما اذا كان مستحقا عليه بشهادة غيره فلا لان التلف لا
يكون مضافا الى شهادته حينيذ بل الى شهادة من بقي على الشهادة من الشهود والثاني ان لا يكون الاتلاف
بغير عوض اما اذا كان بعوض لا يضمن لانه حينيذ يكون بازا الشي الواصل ضمانان وعوضان وذلك لا يجوز

ولان الاتلاف اذا كان بعوض لا يكون اتلافا معنى والاصل الاخر ان الوارث يقوم مقام المورث في املاكه
كانه هو ولهذا يرد الوارث بالعيب ويرد عليه ويحرف يلغو ان القاضي يجب ان يصون قضاه عن النقض
فيحتاط في دفع ما ينقض قضاه ان امكن وان لم يمكن اذا تحقق السبب لان الموهوم لا يعارض المتحقق
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله شهد شاهدان لرجل انه عمه اخو ابيه لابيه وامه ووارثه لا
يعلمون وارثا غيره وترك الميت الف درهم وديعة في يد رجل وهو مقر بالوديعة فان القاضي يجعل المودع
خصما ويقضي بالالف للعم فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المدعي الشري من المالك فان المودع لا ينتصب
خصما له والفرق ما ذكرنا في اصل الباب ان الوارث قايم مقام المورث كانه هو ولو كان المورث قايما
كان المودع خصما في حقه فكذا في حق الوارث اما المشتري ما قام مقام البايع في حقوقه واملاكه
فلا ينتصب المودع خصما في حقه فلو ان القاضي قضى للعم ودفع الالف اليه ثم شهد شاهدان لرجل
اخر انه اخو الميت نقضي القاضي به لانه لا منافاة بين نسب العم ونسب الاخ ويا خذ الالف من العم
ويدفعها الى الاخ لان ابن العم لا يرث مع الاخ فلو دفع المال اليه ثم شهد شاهدان لرجل انه ابن الميت
يقضي القاضي ويدفع المال الى الابن لانه يصير كانه مات وترك عما واخا وابنا فكان المال كله للابن لانهما لا
يرثان مع الابن فلو رجع الشهود كلهم عن شهادتهم لا ضمان على شهود الاخ والعم لان ما اتلفه كل واحد
من الفريقين يستحق على المشهود عليه بشهود الابن ولا يضاف التلف الى شهادتهم ويضمن شهود الابن
الالف لانهم اتلفوا على الاخ لولا شهادتهم وكان الالف كله للاخ وهو غير مستحق عليه بشهادة غيرهم
فيضمنون ذلك له قال ولو شهدوا بذلك معا وقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا كذا ذكر محمد مطلقا
قال الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله هذا غير صحيح لان شهود الاخ والعم اذا شهدوا مع شهود الابن معا
لا يقضي القاضي للاخ والعم مع الابن لان الشهادة على النسب لا تسمع بدون دعوى المال ولا يجوز القضا
بالميراث للاخ والعم مع قيام الابن فكذا ان القضا للاخ والعم ما يمنع من القضا فلا يصح وهذا
طعن صحيح وتاويل ما ذكر محمد ان الشهود شهدوا معا الا انه زكيت شهود العم اولا وقضى القاضي له
ثم زكيت شهود الاخ وقضى القاضي له ثم زكيت شهود الابن وقضى القاضي له لان القاضي ان كان ينبغي له ان

لا يقضي في هذه الصورة ما لم يظهر حال شهود الابن لكنه مع هذا اذا قضي فقد قضي بشهادة العدول فينفذ
قضاؤه فكان القضا بهم على التعاقب فكان هذا والاول سوا قال رجل مات وترك ابنا لا وارث له غيره
وترك ثلثة الف درهم فشهد شاهدان لرجل ان الميت اوصي له بثلث ماله وشهد اخران لرجل اخر ان الميت اوصي
له بثلث ماله وشهد اخران لثالث انه اوصي له بثلث ماله يقضي القاضي بالوصية للكل ويقسم الثلث بينهم
اثلاثا لانهم استووا في الاستحقاق فلو قسم الثلث ثم رجع الشهود فالشهود لا يضمنون للابن شيا
لانه ما اتلفوا على كل فريق انما يستحق عليه بشهود الاخرين ولا يمكن للابن تعيين البعض للضمان على ما ذكرنا ويضمن
كل فريق للاخرين الذين لم يشهدا لهما ثلثي الثلث بينهما نصفان حتى يصير لكل واحد من الموصي لهم ثلثا
الثلث لان كل فريق اتلف على الذين لم يشهد لهما ثلث الثلث وهو شهدا للمشهود له لانه لولا شهادتهم لهذا
لكان ذلك الثلث بين الاخرين نصفين فاذا اتلفا عليهما ذلك القدر يضمنان لهما ذلك القدر قال وكذلك لو
شهد الفريق الاول للاول وقضي القاضي بالثلث له ثم شهد فريق اخر للثاني فقضي القاضي له وجعل الثلث
بينهما نصفين فلو قضي لهما ثم شهد فريق اخر للثالث يقضي بذلك الثلث بينهم اثلاثا لانه لا منافاة بين
الوصايا فيقضي بالكل ويقسم بينهم على السوا فلو رجع الشهود فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شهدوا
معا لا تفاوت بينهما على ما ذكرنا قال ولو شهد شاهدان انه اوصي بالثلث لهذا وقضي القاضي به ثم شهد
اخران انه رجع عن الوصية للثاني واوصي به لهذا الثالث يقضي بالوصية للثالث ويدفع الثلث اليه
لانه ثبت الرجوع عن الوصية في حق الاول والثاني وثبتت الوصية له فلو قضي ذلك ثم رجع الشهود كلهم فانهم لا يضمنون
للوارث شيا لان من جهة كل فريق ان يقول الاتلاف حصل بشهادة غيره ولا ضمان على شاهدي الموصي له الاول
لان الشاهد انما يضمن بالرجوع للمشهود عليه لا للمشهود له والمشهود عليه في حقهم الوارث وقد ذكرنا انهم لا
يضمنون للوارث شيا لكن يضمن شهود الموصي له الاخير كل الثلث للموصي له الثاني لانه لولا شهادة الفريق
الثالث لكان كل الثلث للموصي له الثاني فقد اتلفا عليه الثلث فيضمنان ذلك وشهود الموصي له الثاني يضمنان
نصف الثلث للموصي له الاول لانه لولا شهادتهم لكان الثلث بين الموصي له الاول والموصي له الثاني فقد اتلفا
على نصف الثلث فيضمنان ذلك قال فلو كان مكان ثلثة الالف درهم ثلثة اعبد قيمة كل واحد منهم الف درهم

فشهد شاهدان ان الميت اوصي بهذا العبد المعين لهذا الرجل وقضي القاضي بذلك ودفع العبد اليه وشهد اخران
انه رجع عن الوصية الاولي واوصي بهذا العبد الاخر لهذا الرجل الاخر وقضي القاضي به ثم شهد فريق ثالث انه رجع
عن الوصية الثانية واوصي بهذا العبد الثالث لهذا الرجل الثالث فان القاضي يقضي بهذا العبد الثالث له ويأخذ الاول
والثاني ويردهما الي الورثة فلو فعل ذلك ثم رجع الشهود كلهم فانهم لا يضمنون للوارث شيا للعلة
التي ذكرناها في المسئلة المتقدمة لان كل فريق ههنا شهد بعبد اخر غير الذي شهد به الاخر فلا يمكن ان يقال
لولا شهادتهما لاستحق بشهادة غيرهما لكن لعلة اخري اما الفريق الاول والثاني فلان عينهما انتقلاه بشهادتهما
وصل الي الوارث فيبريان عن الضمان كالغاصب سوا واما الفريق الثالث فلانهم اتلفوا بعوض لان العبد
الثاني انما وصل الي الوارث بشهادتهم لانهما القدران على اخراج العبد الثالث عن ملك الوارث بجهة
الوصية الا بادخال العبد الثاني في ملكه فلا يضمنان له شيا ولا ضمان على الفريق الاول للموصي
لهم لما ذكرنا ويضمن الفريق الثاني للموصي له الاول نصف قيمة العبد الاول ويضمن الفريق الثالث للموصي له الثاني
كل قيمة العبد الثاني لما ذكرنا في المسئلة المتقدمة قال ولو كان وترك ثلثة الالف درهم فشهد شاهدان انه
اوصي لهذا الرجل بثلث ماله فلم يقض القاضي بشهادتهم حتي شهد اخران انه رجع عن الوصية الاولي واوصي
بالثلث لهذا الثاني ولم يقض القاضي به حتي شهد فريق ثالث انه رجع عن الوصية للثاني واوصي بالثلث لهذا
الثالث فالقاضي يقضي بالثلث للثالث لا للاول والثاني لان القضا بالوصية للاول والثاني قارنهما ما يمنع
من القضا وهو قيام بينة عادلة على الرجوع فلو انه قضي بالثلث للثالث ثم رجع الشهود كلهم يضمن
الفريق الثالث من الشهود للورثة كل الثلث لانه لولا شهادتهم لكان الثلث لهم فاذا اتلفوا عليهم يضمنون
فلو حضر الاوصيا واراد ان يضمن الفريق الثالث ليس لهما ذلك لانه بعد البينة على الوصية منع القاضي القضا ببينة
الاول وهو كمن اقام البينة على الدين على انسان فقبل القضا بها اقام المدعي عليه البينة على الابرا وقضي القاضي
به ثم رجع شهود الابرا فاراد المدعي اخذ الدين يكلف اعادة البينة على الدين كذا هذا فلو اعادوا الاوصيا
البينة على ذلك لا يقضي لهم بالثلث على الفريق الثالث لانه تبين انهم اتلفوا عليهم ذلك ويرجع الشهود بذلك على
الوارث لانه تبين ان الاتلاف على الورثة حصل بالفريق الثاني لهم بالثالث فلو حضر الموصي له الاول واراد ان

يضمن الفريق الثاني بعد ما رد البينة فاذا اعاد يضمن الفريق الثاني له نصف الثلث لانه لولا شهادتهما لكان
الثلث بين الاول والثاني نصفين قال ولو كان رجل ترك ثلثة الاف درهم وثلثة اعبد قيمة كل واحد منهم الف
درهم فالجواب فيه كالجواب في الاول وكذلك الاثنين قال ولو ان رجلا اوصى بثلث ماله لرجل وقضى القاضي ودفع
اليه ثم شهد شاهدان انه رجع عن هذه الوصية فقضى القاضي بالرجوع بشهادتهما ورد الثلث الى الوارث
فلو فعل ذلك ثم شهد الشاهدان باعيانهما انه اوصى بذلك الثلث لهذا الرجل الثاني وقضى القاضي بالثلث صار
له ثم رجع الشاهدان عن الشهادتين جميعا ضمنا الثلث مرتين مرة للورثة ومرة للموصى له الاول لانهما اتلفا
الثلث مرتين مرة على الورثة لانه عاد الثلث اليهم بقضاء القاضي بالشهادة على الرجوع ومرة على الموصى
له الاول لانهما بالرجوع اقرا ان الثلث كان للموصى له الاول ولولا شهادتهما على الرجوع فيضمن لكل واحد منهما
ما اتلف عليه بخلاف ما اذا كانت الشهادة على الرجوع والوصية للثاني معا لان الثلث لم يعد الى الورثة
لكن خرج عن ملك الموصى له الاول الى الثاني ولو شهدا بالرجوع فقبل ان يقضي القاضي لم يشهدا بالوصية
للثاني ثم قضى القاضي بذلك ثم رجعا فهو بمنزلة الشهادة بالرجوع والوصية للثاني معا لان البينة تصير
حجة عند القضا على ما مر فلا يغرمان الثلث الا مرة واحدة ولو كانا شهدا بذلك جميعا فقضى ثم
ثم رجعا عن اصل الشهادتين فهذا على وجهين اما ان رجعا عن الشهادة على الوصية او عن الشهادة على
الرجوع فان رجعا عن الشهادة على الوصية ولم يذكرا شهادتهما على الرجوع فان القاضي يسألهما
عن ذلك ليتبين وجه القضا لانهما لو رجعا عن الشهادة على الرجوع يضمنان الثلث للموصى له الاول
ولو لم يرجعا يضمنان ذلك للورثة فكان السؤال مفيدا فلو سألهما القاضي وسكتا ولم يتبين له ذلك
لا يجبرهما القاضي على ذلك لانه ظهر له وجه القضا وهو القضا للوارث فلو قضى القاضي للورثة ثم رجعا
عن الشهادة على الرجوع يضمنان للموصى له الاول ثلثا اخر لانهما اتلفا عليه ذلك بشهادتهما ولو لم
يقض القاضي حتى رجعا عن شهادتهما على الرجوع ضمنا ثلثا واحدا للموصى له الاول لانهما اتلفا
عليه اعتبارا بما مر هذا اذا رجعا عن الشهادة عن الوصية اولا فلو رجعا عن الشهادة على الرجوع اولا
فان القاضي يضمنهما نصف الثلث للموصى له الاول لانهما يزعمان ان المسئلة ترجع عن الوصية للاول

لكنه اوصى لهذا الثاني بعده وكان لكل واحد منهما نصف الثلث فقد اتلفا عليه الاول نصف الثلث فيضمنان ذلك
فلو رجعا عن الشهادة على الوصية بعد ذلك ضمنا نصفا اخر للموصى له الاول لانهما بانكارهما انهما اتلفا
الكل وقد جعلا الى النصف فيضمنان نصفا اخر قال رجل مات وترك عبدين قيمة كل واحد منهما
الف وثلثمائة الف فان كان لي الف اخر فشهد شاهدان ان الميت اوصى بهذا العبد لهذا وشهد
اخران انه اوصى بهذا العبد لهذا الرجل الاخر فان القاضي يقضي لكل واحد من الموصى لهما بنصف
عبده لان الموصي لم يزد على الثلث وثلث المال الف وقيمة كل واحد من العبدين الف فيقضي لكل واحد
منهما بنصف عبده حتى يكون لهما جميعا الف وهو الثلث لانهما استويا في استحقاق الثلث فلو قضى
القاضي بذلك ثم رجع الشهود عن الشهادة لا ضمان عليهم للورثة اصلا لان كل فريق اتلف على الورثة
نصف العبد الذي شهد به لكن بعوض وهو خروج نصف كل عبد عن ملكه بشرط دخول نصف العبد الاخر
في ملكه وكل فريق من الشهود اخرج نصف العبد عن ملكه وادخل نصف عبد اخر في ملكه وقد ذكرنا ان
الاتلاف بعوض لا يوجب الضمان ويضمن كل فريق للموصى له الذي لم يشهد له بنصف قيمة العبد الموصى به
لانه اتلف عليه ذلك بشهادته لانه لولا شهادة كل فريق تسلم كل العبد للموصى له الاخر فقد اتلف
عليه نصف العبد فيضمن نصف قيمة العبد قال ولو كان العبدان يخرجان من الثلث بان كان للميت
سوى العبدين اربعة الاف درهم فيقضي القاضي لكل واحد منهما بكل العبد الموصى به لانهما استحقا
الثلث على السوا والعبدان يخرجان من الثلث فيسلم لكل واحد منهما عبده فلو قضى القاضي بذلك ثم
رجع الشهود لا ضمان عليهم لاحد من الموصى لهما اصلا لانه وصل الى كل واحد منهما كمال وصيته ويضمن
كل فريق للورثة كل قيمة العبد الذي شهد به لان كل فريق ازال ملك الورثة عن العبد الذي شهد به بغير
عوض لان سلامة كل عبد للموصى له غير متعلقة بدخول العبد الاخر كله للورثة فاذا اتلف كل فريق
على الورثة كل العبد الذي شهد به بغير عوض فيجب عليه قيمته قال ولو كان الثلث يبلغ الفا وخمسمائة
والمسئلة بحالها فقضى القاضي بالثلث بينهما نصفين لكل واحد منهما سبعمائة وخمسون وهي ثلثة
ارباع كل واحد من العبدين لان ثلث المال هذا القدر وهما في الاستحقاق على السوا فكان لكل واحد

منهما ثلثة ارباع العبد الموصى له فلو رجع الشهود عن شهادتهم يضمن كل فريق سبع ماية وخمسين درهما لانهما
وخمسون من ذلك للموصى له الذي شهد له هذا الفريق وخمس ماية للورثة ثم كل فريق اتلف على الورثة
سبع ماية وخمسين درهما نصف الثلث الا ان بقدر مايتين وخمسين تلف بعوض لانه عاد الى الوارث ربع كل
واحد من العبدين بلا شهادة كل فريق لما عاد اليه ذلك القدر فكان اتلاف هذا القدر بعوض فلا يوجب
الضمان واتلاف خمس ماية بغير عوض فتوجب الضمان للورثة وكل فريق تلف على الموصى له الاخر مايتين
وخمسين وهو ربع عبده لانه لولا شهادتهم لسلم له كل العبد فيجب عليهم ضمان ذلك القدر للموصى له الاخر
قال ولو كان الثلث الفين ولكن قيمة احد العبدين الفان وقيمة العبد الاخر الف والمسئلة بحالها فالقاضي
يقسم ثلث المال وهو الفان بين الموصى لهما اثلاثا ثلثاه وذلك الف وثلثماية وثلثة وثلثون درهما
للموصى له بالعبد الذي قيمته الفان وثلثه وذلك ستماية وستة وستون وثلث درهم للموصى له بالعبد الذي
قيمته الف درهم فيسلم للموصى له بالعبد الذي قيمته الفان ثلثا العبد لان قيمة ثلثيه الف وثلثماية وثلاثة
وثلثون وثلث وللموصى له بالعبد الذي قيمته الف ثلثا العبد الذي قيمته الف لان قيمة ثلثيه ستماية وستة
وستون وثلث درهم لان الثلث يقسم عليهما على قدر حقهما وحق صاحبه في الفين وحق الاخر في الف
فاذا قضى القاضي بذلك ثم رجع الشهود يضمن شاهدا الموصى له بالعبد الذي قيمته الفان الف درهم للورثة
وثلثماية وثلثة وثلثون للموصى له بالعبد الذي قيمته الف درهم لانهما اخرجا عن ملك الورثة الفا وثلثماية
وثلثة وثلثين وثلثا الا ان ثلثماية وثلثة وثلثين وثلثا كان بعوض وهو ثلث العبد الاخر الذي عاد الى الورثة
بشهادتهم لولا شهادتهم لكان كل العبد للموصى له فبقي اتلاف العبد بغير عوض فيضمنان ذلك وقد اتلفا
على الموصى له بالعبد الذي قيمته الف ثلثماية وثلثة وثلثين وثلثا لانه لولا شهادتهم لسلم كل العبد له
فاذا اتلفا عليه ثلث العبد فيضمنان له ذلك واما شاهدا الموصى له بالعبد الذي قيمته الف لا يضمنان للورثة
شيئا لانهما اخرجا عن ملك الورثة من العبد الذي قيمته الفان ستماية وستة وستين وثلثا ولكن بعوض
لانهما ادخلا في ملكهم مثل ذلك من العبد الذي يساوي الفا وكان اتلافا بعوض لكنهما يضمنان للموصى
له بالعبد الذي قيمته الفان ستماية وستة وستين وثلث درهم لانهما اتلفا عليه ذلك لانه لولا شهادتهما لسلم له

كل العبد فاذا اتلفا عليه قدر ثلث العبد فيضمنان ثلث قيمته قال ولو ترك عبدين قيمة كل واحد منهما الف درهم
وثلث ماله الف درهم فشهد شاهدان انه اوصى بهذا العبد لهذا الرجل وشهد اخران انه رجع عن تلك
الوصية واوصى بهذا العبد الاخر لهذا الرجل الاخر وقضى القاضي بالعبد الاخر وابطل الوصية الاولى
ثم رجع الشهود لا يضمنون للورثة شيئا اما الفريق الاول فلان عين ما شهدوا به عاد الى الوارث ولما
الثاني فلانهم اتلفوا العبد على الورثة بعوض لانهم لا يقدرون على اخراج العبد الثاني عن ملك الورثة
الا بادخال الاول في ملك الورثة الا ترى انهم لو لم يشهدوا على الرجوع عن الوصية الاولى لسلم العبد للموصى
له الاول لان ثلث المال الف وقيمة كل عبد الف فكان اتلافا بعوض فلا يجب الضمان ويضمن الفريق
الثاني للموصى له الاول قيمة العبد الموصى به له لانهم اتلفوا عليه ذلك لولا شهادتهم لسلم له كل
العبد فيجب عليهم ضمانه ولا يضمن الفريق الاول للموصى له الاول شيئا لانهم ما اتلفوا عليه شيئا قال ولو كان
العبدان يخرجان من الثلث والمسئلة بحالها فالفريق الثاني يضمنون قيمة العبد الاول للموصى له الاول
لما ذكرنا ويضمنون للورثة قيمة العبد الثاني ايضا وكان ينبغي ان لا يضمنون ذلك لانهم ان ازالوا
العبد الثاني عن ملك الورثة فقد ادخلوا العبد الاول في ملكهم وكان اتلافا بعوض على ما مر الا انا
نقول بان العبد الاول ليس بعوض عن العبد الثاني في هذه الصورة لانهما يقدران على اخراج العبد
الثاني عن ملك الوارث بدون ادخال العبد الاول في ملكه لان العبدين يخرجان من الثلث فلا يكون
لخروج العبد الثاني في ملكه مشروطا بدخول الاول في ملكه وانما دخل العبد الاول في ملكه بشهادتهم
على الرجوع عن الوصية الاولى لا بصيرورة الوصية الثانية فلا يكون عوضا فيجب عليهم ولا يضمن الفريق
الاول للورثة شيئا لان عين ما اتلفاه عليهم وهو العبد الاول عاد اليهم بشهادة الفريق الثاني بالرجوع
قال ولو كان ثلث ماله الفا وخمس ماية والمسئلة بحالها نفذ القاضي بالعبد الثاني للثاني وبطلان الوصية
الاولى لما مر فلو رجع الشهود فالفريق يضمن للموصى له الاول قيمة العبد الاول لما ذكرنا ويضمنون للورثة
نصف قيمة العبد الثاني لانهما ان ادخلا في ملك العبد الاول لكن النصف من العبد الاول لا يصلح عوضا
عن العبد الثاني لانهما يقدران على اخراج نصف العبد الثاني عن ملك الوارث بدون ادخال شيء من العبد الاول

في ملك الاخر بينهما ولم يشهدا على الرجوع عن الاول ولكن شهدا انه اوصى بنصف العبد الثاني للثاني فقضي بنصف
العبد الثاني لانه يخرج من الثلث مع العبد الاول فلم يكن خروج نصف العبد عن ملكه منوطا بدخول شي
في ملكه وانما دخل في ملك الوارث بشهادتهما على الرجوع وكان ذلك اتلافا بغير عوض فتوجب الضمان وهذا لان
الموصيين متى كانا يخرجان من الثلث لا يكون الاول عوضا عن الثاني ولهذا كان الاول يخرج من الثلث
ولا يخرج شي من الثاني من الثلث فان الاول عوضا عن الثاني وان كان يخرج بعض الثاني من الثلث دون
البعض فبقدر ما يخرج يصلح عوضا وبقدر ما لا يخرج لا يصلح هذا هو الاصل ولا يضمن الفريق الاول شيا
بما ذكرنا قال ولو كان قيمة العبد الاول الف درهم وقيمة العبد الثاني الفين وثلث المال الفان والمسئلة
بحالها يضمن الفريق الثاني للموصى له الاول قيمة عبده الف درهم لما ذكرنا ويضمنا نصف قيمة العبد
الثاني للورثة لما بينا في الرجل المتقدم فالجواب هنا كالجواب فيما تقدم قال عبد في يدي رجل جا
رجل وادعى انه عبده واقام البينة على ذلك وقضى القاضي له واخذ العبد من المدعى عليه ودفعه اليه ثم جا
رجل ثالث وادعى انه عبده واقام البينة على ذلك وقضى القاضي بالعبد له ثم رجع الشهود كلهم عن شهادتهم
ضمن كل فريق الذي شهد عليه كل قيمة العبد لانه اتلف عليه ذلك بشهادته لولا شهادته لسلم العبد المشهود
عليه قال محمد رحمه الله ولا يشبه هذه الصورة يريد به ما ذكرنا من المسئلة رجل مات وترك ابنا فجا رجل
وادعى ان الميت اوصى له بثلث ماله وجحد الابن فشهد شاهدان بذلك وقضى القاضي بالثلث له ثم جا
رجل اخر وادعى ان الميت اوصى له بثلث ماله وشهد شاهدان بذلك وقضى القاضي بذلك ودفع نصف الثلث
اليه ثم جا رجل وادعى ان الميت اوصى له بثلث ماله واقام شاهدين على ذلك وقضى القاضي بثلث الثلث
له واخذ السدس من الاول والسدس من الثاني ودفع اليه ثم رجع الشهود عن شهادتهم فالشهود
لا يضمنون للابن شيا وفي مسئلة الدعوى الفريق الاول يضمنون لصاحب اليد قيمة العبد وكذا في مسئلة
الوصية الفريق الثاني يضمن للموصى له الاول نصف الثلث وفي مسئلة الدعوى كل فريق يضمن للمشهود عليه
كل قيمة العبد اما الاول فوجه الفرق فيه في مسئلة الوصية لكل فريق ان يحتج على الابن فيقول الثلث
ما تلف عليك بشهادتي فقط فانا لو لم نشهد لتلف الثلث عليك بشهادة الفريقين الاخرين فلا يلزم

للابن تعيين من عليه الضمان اما في مسئلة الدعوى العبد تلف على صاحب اليد بشهادة الفريق الاول لولا
شهادتهم لسلم العبد له ولا يصير مقضيا عليه من جهة الفريق الثاني والثالث لان القضا في الاملاك
المرسلة يقتصر على المدعى عليه ولا يتعدى الى غيره الا اذا ادعى الملك من جهة الغير وهنا لم يدع الملك
فصار كل فريق متلفا العبد على المشهود عليه لا على غيره واما الثاني فوجه الفرق فيه ان في مسئلة الوصية
الفريق الثاني اتلف على الموصى له الاول نصف الثلث لانه لولا شهادتهم لكان الثلث بين الاول والثالث
نصفين اما في مسئلة الدعوى كل فريق اتلف على المشهود عليه كل العبد لولا شهادتهم لكان كل العبد
له قال عبد في يدي رجل واقام شاهدين انه عبده وهبه الذي في يديه وسلمه اليه وشهد شاهدان
اخران لرجل انه عبده وهبه الذي في يديه وسلمه اليه وجهلا التاريخ بينهما يقضي بالعبد بينهما
نصفين لاستوا الحجتين فلو قضى القاضي بينهما ثم رجع الشهود عن شهادتهم قال يضمنون كل قيمة العبد
للواهب كل واحد منهم يضمن ربع قيمة العبد ولا يضمن كل فريق للموهوب له الذي لم يشهد له شيا
قال محمد ولا يشبه هذا الموصى لهما يريد اذا شهد شاهدان ان الميت اوصى بهذا العبد لهذا الرجل وشهد
اخران انه اوصى بهذا العبد لهذا الاخر وزكيت البينتان فان القاضي يقضي بالعبد بينهما نصفان
فلو رجع الشهود لا يضمنون شيا للوارث ويضمن كل فريق للموصى له الذي لم يشهد له نصف قيمة العبد
وفي مسئلة الهبة يضمن الشهود قيمة العبد للواهب ولا يضمن كل فريق للموهوب له الاخر شيا اما
الاول فوجه الفرق ان في مسئلة الوصية لكل فريق ان يقول للوارث العبد ما ازيل عن ملكك بشهادتنا
لا غير على ما ذكرنا وفي مسئلة الهبة لا يمكن لكل فريق ان يحتج بذلك لان هبة احدهما متى صحت في
كل العبد لا يصح هبة الثاني اصلا الا ترى انه لو عرف التاريخ بطلت الهبة الاخرى اصلا بخلاف الوصية
لان وصية كل واحد منهما جائز بجميع العبد الا ترى انه لو عرف التاريخ بينهما تصح الوصية الثانية
بكل العبد حتى لو رد احدهما سلم جميع العبد للاخر واما الثاني فوجه الفرق فيه ان في مسئلة الوصية
القاضي قضى بشهادة كل فريق بوصية كل العبد للموصى له لانه يجوز ان يكون كل واحد منهما موصى لهما
بجميع العبد على ما مر والفقه فيه ان الوصية استخلاف وهو اخت الميراث فيجوز ان يكون كل واحد منهما

خلفا عن المورث من كل وجه كالابنين للميت فثبت ان القاضي قضى لكل واحد منهما بكل العبد وقد سلم
لكل واحد منهما نصف العبد وامتنع حصول النصف الآخر له بشهادة الفريق الآخر فصار متلفا
نصف العبد فيضمن ذلك وفي مسألة الهبة القاضي قضى لكل واحد منهم بنصف العبد لما ذكرنا ان
هبة جميع العبد من كل واحد منهما لا يتصور واذا قضى لكل واحد منهما بالنصف وقد سلم لكل واحد واحد
منهما النصف لا يضمن الشهود شيئا قال رجل مات وترك عبدا قيمته الف درهم لا مال غيره اوصى
بعتقه فشهد شاهدان من الورثة ان لهذا الرجل على الميت خمسمائة درهم دين لا تقبل هذه الشهادة
ويعتق ثلث العبد بالوصية ويسعى في الثلثين للورثة ويدخل هذا الغريم في نصيب الشاهدين
لانهما اقرا بذلك وعلى لو شهدا بدين الف درهم يقبل شهادتهما والفرق بينهما ان في الوجه الاول
الوارث متهم في الشهادة لانه متى ثبت الدين ثبت لهما ولاية بيع العبد وبطل الوصية ولهما فيه
منفعة لانه متى بيع العبد واخذ الغريم خمسمائة يبقى لهما خمسمائة وقبل ثبوت الدين يعتق ثلث
العبد مجانا ويسعى في الباقي ثم يأخذ الغريم في نصيبهما فيأخذ من ذلك الخمسمائة والباقي يكون
لهما فيثبت هذا النوع من التهمة فيمنع قبول الشهادة وفي الوجه الثاني لا تهمة لانهما ان ثبت
لانفسهما ولاية البيع لكن متى بيع يكون الكل للغريم فانتفت التهمة فيقبل ثم قال محمد ولا يشبه
هذا الوجه الاول لان في الوجه الاول لو نفيناه وابطلنا الوصية صار للوارث من قيمته شيء وفي هذا
الوجه لا يصير للورثة من قيمته قليل ولا كثير وهذا لا يصح لان ما الى ان جميعا لا يملك الوارث شيئا
من قيمة العبد لانه اما يعتق بالوصية او يباع بالدين فيصير ملكا للمشتري فلا بد من تاويل قالوا
تاويله يصير للوارث في قيمته شيء بعد ولاية البيع على وجه يجري الى نفسه نفعا على ما مر الا ان الكاتب
غلط وكتب كلمة من مكان كلمة في او استعمل محمد كلمة من مكان كلمة في لان حروف الصلات
تستعمل بعضها مكان بعض قال ولو لم يوص بعتقه لكنه اوصى بنصف العبد لرجل فشهد وارثان على
دين قليل او كثير جازت شهادتهما لانهما ان كانا يجران ولاية البيع لان هذا الحق قبل الشهادة كان ثابتا
لهما لانه يبيعان ثلثي العبد وبعد ثبوت الدين يقضي بالدين ثم الباقي يكون بينهما وبين الموصى له اثلاثا وكان في

صدرا بالورثة فانتفت التهمة فتقبل الشهادة

باب الرجوع عن الشهادة على الشهادة

اصل الباب ما ذكرنا فيما تقدم ان المعتبر في الرجوع عن الشهادة بقاء من بقي لا رجوع
من رجع حتى لو شهد ثلاثة نفر وقضى القاضي بالحق ثم رجع واحد منهم لا يضمن لانه بقي الحق باقيا بشهادة
الباقين ولا يعتبر حالة البقاء في هذا بحالة الابتداء حتى لو شهد اثنان بمال وقضى القاضي به ثم رجع واحد
منهما يضمن المال كله ولو كان حالة البقاء معتبرا بحالة الابتداء يضمن كل المال لان نصف المال لا يثبت
بشهادة الواحد في الابتداء مع هذا بقي نصف المال ببقاء الواحد وحرف المسألة ان شهادة شاهد واحد
من الاصول لا يثبت الا بشهادة شاهدين من الفروع ولا يشترط ان يكون على شهادة كل واحد من الاصول
شاهدان من الفرع على حدة بل اذا شهد شاهدان على شهادة اصل واحد ثم شهدا على شهادة اصل اخر
يجوز ويثبت شهادة شاهدين اصليين لان شهادة شاهدين تصلح لاثباتهما جميعا اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين لرجل بالف وشهد شاهدان اخران
على شهادة شاهد واحد بذلك الالف فقضى القاضي بشهادتهم جميعا ثم رجع واحد من الفريق الاول
وواحد من الفريق الثاني فعلى الراجع ثلثة اثمان الالف ثمنان من ذلك على الراجع الذي شهد على
شهادة اثنين وثمن من ذلك على الراجع الذي شهد على شهادة واحد وانما قلنا ذلك لما ذكرنا ان
المعتبر في هذا الباب بقاء من بقي على الشهادة لا رجوع من رجع وقد بقي بشهادة الباقين على الشهادة
خمسة اثمان الالف فكان التالف من رجوع الراجعين ثلثة اثمانها بيانه انه بقي ببقاء الذي شهد على
شهادة اثنين نصف الالف الا ترى انه لو رجع الكل الا هذا الواحد يبقى ببقائه نصف المال فيعزل
هذا النصف لانه لم يتغير والنصف الآخر قد تغير برجوع الراجعين وقد ثبت هذا النصف بشهادة
ثلثة نفر واحد منهم احد اللذين شهدا على شهادة اثنين الا انا اعتبرنا حاجته على النصف القائم فلا
يعتبر واثنان منهم اللذان شهدا على شهادة واحد والثابت بشهادة الراجع الذي شهد على شهادة
اثنين نصف هذا النصف لانه قائم مقام احد الاصلين بدليل انه لو ضم اليه مثله ثبت كل الحق والثابت
بشهادة كل واحد من اللذين شهدا على واحد ربع هذا النصف لانه ثبت بشهادتهما جميعا شهادة رجل

واحد فصار كامرأتين في باب الشهادة فصار هذا النصف الذي وقع منه التبعيض كالثابت بشهادة رجل وامرأتين
ولو ثبت بشهادة رجل وامرأتين حقيقة ثم رجع رجل وامرأة كان التالف بشهادتهما ثلثة ارباع الحق نصف
شهادة الرجل وربع شهادة المرأة ويبقى ببقاء المرأة الثانية على الشهادة ربع الحق فكذا ههنا
ثبت ان التالف برجوع الراجعين ههنا ثلثة ارباع هذا النصف ويبقى ببقاء الثابت على الشهادة ربع هذا
النصف على اربعة فيصير الكل على ثمانية ضرورة وقد بقي ربع ببقاء الشاهد الذي شهد على شهادة
الاثنين وسهم وهو ربع النصف ببقاء الذي بقي على شهادة الواحد فكان خمسة اسهم من ثمانية اسهم
فتبين ان التالف بشهادة الراجعين ثلثة اثمان ضرورة الا ان تنتقض من ذلك على الراجع الذي شهد
على شهادة الواحد كما ذكرنا انهما بمنزلة رجل وامرأتين قال وان لم يرجع من الشهود الا الواحد الذين
شهدا على شهادة شاهدين كان عليه ربع المال لما ذكرنا ان المعتبر بقاء من بقي وقد بقي ببقاء من بقي
ثلثة ارباع المال لان نصف المال باقي ببقاء صاحبه على ما ذكرنا ثم يعتبر هذا النصف والنصف الآخر
ثبت بشهادة الذي شهد على شهادة اثنين وشهادة اللذين شهدا على شهادة واحد فصار كالثابت
بشهادة رجل وامرأتين على ما مر فيبقى ببقائهما نصف هذا النصف وهو ربع الكل فاذا ضم الربع
الى النصف القايم بشهادة الواحد الذي شهد على شهادة الاثنين كان ثلثة ارباع فتبين ان التالف
برجوعه الربع قال ولو رجع معه الشاهدان اللذان شهدا على شهادة الواحد كان عليهما الربع وعليه الربع
لانه بقي ببقاء الثابت على الشهادة نصف الحق على ما مر قال ولو شهد شاهدان على شهادة شاهدين
وشهد شاهدان آخران على شهادة شاهدين آخرين فقضى القاضي بذلك ثم رجع واحد من هذين كان
على الراجعين ثمن ونصف هكذا ذكره في الجامع وفي كتاب الرجوع عن الشهادات ان على الراجعين نصف
المال قال بعضهم في المسئلة روايتان وقال بعضهم الصحيح ما ذكرها هنا دون ما ذكر في الاصل وقال
بعضهم على القلب والاصح ما ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادات جواب القياس وما ذكر هنا جواب الاستحسان
وجه القياس ظاهر لان الشاهدين لما ثبت بشهادة الاربع وكان الثابت بشهادة كل واحد منهم ربعه ولهذا لو
رجع الكل يضمن كل واحد منهم الربع فاذا رجع اثنان منهم يضمنان النصف ضرورة ووجه الاستحسان

ان نصف الحق لم يثبت ببقاء اصل القايم بغير واسطة واما النصف الثاني فلا يخلو ان يبقى ببقاء القايم الآخر
على الشهادة انه يكون ثابتا لكل الحق بشهادة شاهدين كل واحد منهما شهد على شهادة شاهدين غير الذي
يشهد صاحبه على شهادتهما وبهذا لا يثبت كل الحق بالاتفاق فانهما لو شهدا ابتداء على هذا الوجه لقضي بشهادتهما
اصلا ولا يخلو ان لا يبقى ببقائه شيء من الحق اصلا لانه لو ضم الى مثله قضي بذلك ولو ان لو رجع ثلثة من هولاء
الاربعة وبقي الواحد يبقى ربع الحق فلا بد ان يزداد الثابت على النصف ببقاء القايم الآخر على الشهادة
فيقول لا يجوز ان يكون ذلك نصف هذا النصف الآخر وهو ربع الكل لان هذه درجة شاهدين على شهادة
واحد على ما ذكرنا في المسئلة الثالثة من الباب انهما يثبتان الربع لانهما بمنزلة امرأتين ودرجة هذا
افضل من ذلك لان شهادتهما تثبت شهادة واحد بشهادته وواحد على شهادة اثنين ثابت شيء ولا يجوز ان
يكون الزيادة ربع هذا النصف وهو ثمن الكل لان هذه درجة شهادة الواحد على شهادة الواحد لما ذكرنا
في المسئلة الثانية ايضا ودرجة هذا ارفع من درجة ذلك لانه لو ضم اليه مثله يقضي القاضي به وثمة لا يقضى
فربع هذا النصف ثبت بشهادة ذينك الغير والزيادة على ذلك وهو الربع الآخر يثبت في حال ولا يثبت في حال
فينتصف فصار الثابت بشهادته ربع هذا النصف ونصف ربع وذلك ثمن الكل ونصف ثمن فيضم
الى النصف الثابت فيصير الجملة خمسة اثمان ونصف ثمن فتبين ان التالف بشهادة الراجعين ثمنان ونصف
وهذه المسئلة تسمى مسئلة التعجب ومسئلة المناظرة في الرجوع

باب الرجوع عن الشهادات [illegible]

ما ذكرنا في الباب المتقدم وحروفه ان قول الانسان
على نفسه حجة وعلى غيره لا وقد ذكرنا غير مرة اذا عرفنا هذا الفرق قال محمد رحمه الله اربعة شهدوا على رجل بالف
مايه درهم وقضى القاضي بشهادتهم جميعا ودفع المال الى المشهود له ثم رجع واحد من الشهود عن مائة من الالف
ثم رجع الثاني عن تلك المائة وعن مائة اخرى ثم رجع الثالث عن تلك المائتين وعن مائة اخرى وثبت الرابع على
الشهادة وكان على الراجعين خمسة وعشرون درهما اثلاثا على كل واحد منهم ثلثه وانما قلنا ذلك لما ذكرنا ان المعتبر
ههنا بقاء من بقي على الشهادة وقد بقي بشهادتهم ثلثمائة وخمسة وسبعون [illegible] اصلا في معرفة
بيان ان قد ثبت [illegible] بشهادة شاهدين وهو الاول والرابع لان الاول ثابت على الشهادة على ثلثمائة والرابع ثابت

على الشهادة على اربع ماية ونصف الماية الاخرى بقي بشهادة الرابع لانه ثابت على الشهادة فيبقى ببقايه نصف الماية
وكان الثالث بشهادة الراجعين نصف الماية وكان عليهم اثلاثا قال فلو رجع الرابع عن اربع ماية كلها كان عليهم
ماية وخمسون بينهما لانه عليهم ارباعا وخمسون على الثلاثة سوى الاول اثلاثا اما وجوب ماية وخمسين فلان
الباقي بشهادة من بقي مايتان وخمسون لان قدر المايتين ثابت بشهادة الاول والثاني لان الاول لم يرجع الا عن
ماية وكان ثابتا على المايتين والثاني لم يرجع الا عن مايتين وكان ثابتا على المايتين ايضا فثبت المايتان بشهادتهما
ونصف الماية الاخرى من ثمانية بقي بشهادة الاول لانه لم يرجع الا عن ماية فقد بقي قدر مايتين وخمسين وكان
الثالث بشهادة الراجعين ماية وخمسين فيجب عليهم ذلك الا ان قدر الماية يجب على الاربع لانه تلف بشهادة
الكل وقدر خمسين يجب على الثلاثة سوى الاول لان الاول لم يرجع عن الزيادة على الماية فلا يضمن من الزيادة
قال ولو شهد شاهدان على شهادة رجلين انه اعتق عبده فسمع القاضي شهادتهم ولم يقض حتى حضر الاخران
وامكن الشهادة والاعتاق بطل شهادة الفرعين لان الاصلين ان كانا صادقين في الانكار لم يثبت
التحميل اصلا وان كانا كاذبين بطل التحميل اما بفسقهما او لان الفرعين كالوكيلين في نقل شهادتهما
فيبطل بانهيهما بابطال الاصلين فعلى هذا لو قال الاصلان اذا اشهدنا الفرعين وامرناهما بالشهادة ثم
نهيناهما عن ذلك عمل نهيهما لا رواية فيه عن اصحابنا المتقدمين واختلف المتاخرون قلت ان [illegible] فلو ان
الفرعين اشتريا هذا العبد من المشتري او لا يعتق عليهما لانهما كانا اقرا بعتقه لكنهما حكيا اقرار الاصلين بعتقه
ومن حكى اقرار الغير بالعتق لا يكون مقرا بالعتق وانكرا حكاية الفرعين عنهما انهما سمعا اعتاق المولى
فلو اشتراه احد الاصلين واحد الفرعين معا عتق العبد لان الفرع صار مقرا بالاعتاق لانه يقول شريكي اقر
انه حر قبل الشرى وقد ملكه بعتق عليه فصار الفرع المشتري شاهدا على الاصل المشتري بانه اعتق هذا
بينهما وانكر صاحبه فيعتق العبد ويسعى في جميع قيمته بينهما سوا كانا موسرين او معسرين او احدهما
موسرا والاخر معسرا كما في تلك المسئلة وعلى قول ابي يوسف للمشهود عليه سوا كان موسرا او معسرا
لانه لم يقل العبد ملكي ولم يعتق الا انه تعذر عليه الانتفاع به لاقرار شريكي عليه بالعتق ولا يمكنني تضمينه لانه
يدعي العتق عليه فكان له حق السعاية وهل يسعى للشاهد عندهما ان كان المشهود عليه معسرا ايسعى له

وان كان موسرا لا يسعى لانه يدعي عليه الضمان ودعوى الضمان ابرا عن السعاية عندهما على ما مر فيما تقدم ولا يكون
له حق التضمين ايضا لان شريكه ينكر ذلك هذا اذا اشتريا جميعا فلو انه اشتراه احد الفرعين وقبضه ثم اشتراه منه احد
الاصلين او كلاهما لا يعتق لما ذكرنا ان الفرع حكى والاصل انكر ولو اشتراه احد الاصلين وقبضه ثم اشتراه احد الفرعين
او كلاهما عتق العبد لان الفرع يزعم ان العبد وقع في ملك المشتري الاول وهو الاصل عبدا لانه يدعي عليه انه اقر بحريته
ثم اشتراه فكان هذا على شراه انه اشترى الحر فيعتق ولا سعاية لواحد منهما اما الاصل فلانه انكر العتق والسعاية
واما الفرع فلانه يزعم انه اشترى الحر ولا سعاية عليه ولا ولاء موقوف لان المشتري يزعم ان الولا للبايع

وهو ينكره

باب الرجوع عن الشهادة في قتل العبد والجناية عليه

اصل الباب ان الحكم المعلق بالشرط اذا وجد شرطه وثبت يضاف الى العلة لا الى الشرط والحكم المعلق
بعلة ذات وصفين يضاف الى اخرهما وجودا لما عرف ووجوب الدية على المولى بعتق العبد معلق بوصفين بجناية
العبد وباختيار المولى الفدا لان كل واحد منهما موثر اما الجناية فظاهر وكذلك اختيار المولى لان اختيار الفدا التزام
الضمان فكان موثرا في لزومه فيضاف لزوم الدية للمولى الى اخرهما وجودا [illegible] ما ذكرنا غير
مرة ان الشاهد عند الرجوع انما يضمن ما تلف بشهادته بشرط ان لا يكون بعوض اذا عرفنا هذا نقول قال
محمد رحمه الله رجل له عبد قيمته الف درهم فشهد شاهدان على انه قتل ولي هذا الرجل خطا والمولى يجحد
ذلك فقضى القاضي بالجناية ولم يخير المولى الدفع ولا الفدا حتى شهد شاهدان اخران ان المولى اعتق العبد
والمولى يجحد ذلك فان القاضي يقضي بعتقه ويوجب الدية على المولى لانه لما اعتق فقد اختار الفدا فان
قيل انما يصير مختارا للفدا اذا كان عالما بالجناية عند الاعتاق ولم يذكر محمد وهو عالم بالجناية قلنا قال
بعض مشايخنا وتاويل المسئلة ان يقول الشهود انه اعتق العبد وهو عالم بالجناية والصحيح انه لا
حاجة الى ذلك لان الجناية قد ثبتت على المولى قبل الاعتاق بشهادة الشهود فان ادعى على المولى انه
اعتق وهو عالم بالجناية والمولى يدعي انه ناسي عنه كان الظاهر شاهدا للمدعي وكان القول قوله فلو قضى
القاضي بالعتق والدية على المولى ثم رجع الشهود عن شهادتهم يضمن شهود الجناية الف درهم للمولى وشهود
العتق عشرة الاف درهم الف منها قيمة العبد وتسعة الاف تمام الدية اما شهود الجناية فلانهما اثبتوا

علي المولي الف درهم لانه ان اختار الدفع يزول العبد عن ملكه وان اختار الفدا يجب عليه عشرة الاف وكان الالف تالفا
بشهادتهم فيضمنون ذلك وان لم يرجعوا شهود العتق ولانهم اثبتوا الاختيار علي المولي بعد الجناية فكان جميع
الدية علي المولي مضافا الي ما ذكرنا انه يضاف الي اخرهما وجودا لان الضامن الدية وجب علي شهود
الجناية فيجب علي شهود العتق بسبب حكاية تمام الدية وقد اتلفوا العبد علي المولي ايضا وقيمته الف درهم
فيضمنون ذلك ايضا فحصل للمولي احد عشر الفا الف قيمة عبده وعشرة الاف الدية التي اداها الى
ولي الجناية قال ولو شهد شاهدان ان المولي اعتق عبده امس فقضى القاضي بذلك ثم شهد شاهدان اخران ان العبد قتل
ولي هذا الرجل خطا اول من امس والمولي يعلم بذلك فان القاضي يقضي بالعتق وبالدية على المولي لما ذكرنا وقد شرط في
هذه المسئلة ان شهد الشهود على علم المولي بالجناية لان الجناية لم تكن ظاهرة قبل بخلاف المسئلة الاولى على
ما مر فلو قضى القاضي بذلك ثم رجع الشهود عن شهادتهم يضمن شهود الجناية عشرة الاف درهم دية كاملة
للمولي ويضمن شهود العتق الف درهم قيمة العبد على عكس ما ذكرنا في المسئلة الاولى لان هذه المسئلة الجناية لم تكن
ثبوتا فيضاف وجوب الدية على ما ذكرنا هذا الذي ذكرنا اذا شهدوا بالامرين على التعاقب فلو جاء الشهود
وشهدوا بالامرين جميعا شهد شاهدان ان هذا العبد قتل ولي هذا الرجل اول من امس وشهد شاهدان ان المولي
اعتقه امس لا يعتبر السبق والتاخير في الشهادة وانما يعتبر في التزكية والقضا لان الشهادة تصير حجة
به فان زكيت شهود الجناية اولا وقضى القاضي بشهادتهم معا فالجواب فيه كالجواب فيما لو قضى بالجناية
اولا وهي المسئلة الاولى من الباب لان المولي صار مقضيا عليه باختيار الفدا بشهادة اخر الفريقين لا محالة ولهذا
الاختيار الى شهود العتق اولى لان الاختيار فعل من المولي والاعتاق فعل منه واما الجناية فعل العبد لا
فعله وكان اضافة الاختيار الى العتق الذي هو فعله اولى واذا ثبت الاختيار بالعتق صار العتق متاخرا
عن الجناية ضرورة لان اختيار الفدا لا يكون بعد الجناية هذا الكل اذا شهدوا بالعتق منجزا فلو شهدوا بعتق
معلق بالشرط بان شهد شاهدان بالجناية اول من امس وقد علم المولي بذلك وشهد شاهدان انه قال امس ان
دخل عبدي هذه الدار فهو حر وشهد شاهدان ان العبد قد دخل الدار اليوم وقضى القاضي بذلك ثم رجعوا
فعلى الشاهدين بالجناية الف درهم وعلى شاهدي التعليق عشرة الاف درهم فالجواب فيه كالجواب في مسئلة اول

في المسألة ... من الباب ... [illegible]

١٧٠

الباب ولا ضمان على شهود الدخول لانه شرط وقد ذكرنا ان الحكم لا يضاف الى شرطه بل الى السبب وهو التعليق
ولو كان مكان تعليق العتق بالدخول تفويضا بان شهد الفريق الثاني ان المولي جعل امر عتق هذا العبد الى فلان
في شاهين لا يقتصر على المجلس وشهد الفريق الثالث ان فلانا اعتقه اليوم ثم رجعوا بعد القضا فعلى شهود
الجناية الف درهم وعلى شهود الاعتاق عشرة الاف ولا ضمان على شهود التفويض لان التفويض ليس بايقاع
للطلاق انما الايقاع من الوكيل والتفويض شرط ايضا والحكم الى شهود الايقاع لانه السبب بخلاف التعليق
في الفصل الاول لان التعليق سبب ايقاع عند الشرط ولا يقال بان المولي انما يصير مختارا للفدا بفعل من جهته
عن اختيار وايقاع الوكيل لا يتعلق باختياره لانا نقول ايقاع الوكيل ايقاعه معنى فكان دليلا على
الاختيار قال امراة ادعت على رجل انه تزوجها بالف درهم ومهر مثلها الف درهم وهو يجحد فشهد شاهدان
بذلك وقضى القاضي به واعطاها الصداق ثم شهد شاهدان اخران ان الزوج قد دخل بها وطلقها ثلثا والزوج
يجحد ذلك وقضى القاضي به وفرق بينهما ثم رجع الشهود فالزوج بالخيار ان شا ضمن شهود النكاح الف درهم
لانهم اتلفوا عليه الفي درهم لكن الفا بعوض لان مهر مثلها الف والبضع عند الدخول في ملك الزوج
بمنزلة مال متقوم فبقي اتلاف الالف بغير عوض فيضمنون ذلك وان شا ضمن شهود الدخول والطلاق
الفي درهم لانهم منعوه من السقوط بعد تحقق السبب المسقط على ما مر في ابواب الرجوع فلو ضمن شاهدي
الدخول والطلاق الفي درهم انقطع الكل لانه وصل اليه كل حقه فكان ابرا الشاهدين النكاح ولو ضمن شاهدي
النكاح الف درهم فله ان يضمن شاهدي الدخول الفي درهم فيا خذ منهما ذلك لكن الف يكون له والالف
يدفعها الى شاهدي النكاح هكذا ذكر في الجامع وذكر في نوادر ابن سماعة ان للزوج ان يا خذ من شاهدي
الدخول الفا لا غير ولشاهدي النكاح ان يا خذ الفا الاخرى منهما فالالف لشهود النكاح على الروايتين جميعا
الا ان الذي يلي قبضها هو الزوج في رواية الجامع وفي رواية النوادر الذي يلي قبضها شاهد النكاح وان
في الرجوع عن الشهادات ان الزوج يا خذ الضامن شهود النكاح والضامن شهود الدخول لا يكون لشهود
النكاح على شهود الدخول شي وجه هذه الرواية ان سبب الضمان جرى بين الزوج وشهود الدخول لا بين شهود
الدخول وشهود النكاح وقد وصل الى الزوج تمام حقه الفان فلا يرجع احدهما على صاحبه بشي وجه رواية النوادر

ان شهود النكاح قاموا مقام الزوج في ملك البضع ضمنوا ابدا الضمان فكان لهم ان يضمنوا ذلك وجه رواية الجامع انهم قاموا مقام
في الاستحقاق لا في ولاية الاخذ لانه لم يجب على الشهود شيء بوجوب المطالبة بل جرى بينهم وبين الزوج وكان
ولاية الاخذ لهم بامر بالتسليم الى شهود النكاح لانه وصل اليه تمام حقه فلا حق لهم في الضمان قال فلو ان الشهود
شهدوا جميعا بما ذكرنا واحدا بعد واحد لكن لم يتصل القضا باحدى الشهادتين قبل الاخرى لا يعتبر السبق
والتاخير في الشهادة وانما يعتبر ذلك في اتصال القضا على ما ذكرنا فان قضى بشهادة شهود النكاح اولا في المسئلة
الاولى وان قضى بشهادتهم معا ثم رجعوا فالجواب بينهم كذلك ايضا وجعل القضا بالنكاح سابقا لوجهين
احدهما ان النكاح اسبق وجودا فجعل القضا به اولا والثاني هو ان الزوج يصير مغلطا على بناء قدر المهر
ضمنا على كل حال وبالكل المهر خالص حق الزوج انما يكون بفعله وهو الدخول فكان القضا بالدخول بعد
النكاح حتى يحصل البنا لا بفعله اولى كما قلنا في العقود في اختيار الفدا وان قضى بشهادة الدخول
اولا ثم زكيت شهود النكاح وقضى به ثم رجعوا يضمن شهود الدخول قدر مهر المثل وهو الالف لانهم اتلفوا
ذلك القدر لان الزيادة على ذلك تثبت بالتسمية في النكاح ولم يقض بالنكاح بعد ويضمن شهود النكاح الف
درهم ايضا لانهم اتلفوا الفين لكن الفا بعوض والفا بغير عوض على ما مر قال وكذلك لو كان شهود الدخول
شهدوا على اقرار الزوج انه تزوج هذه المراة ودخل بها وطلقها ثلثا فقضى القاضي بذلك ثم شهد به
شهود النكاح فهو وما اذا شهدوا على معاينة الدخول والطلاق سوا فلو لم يكن قضى بشهادة اصل العقد
حتى شهدوا جميعا وزكوا فقضى القاضي بشهادتهم جميعا ثم رجع الفريقان فان رجع شهود النكاح
اولا ضمنوا الف درهم وهو الزيادة على مهر المثل لانهم اتلفوا قدر مهر المثل بعوض على ما مر فان ضمنهما
ذلك ثم رجع شهود الدخول والطلاق ضمنوا الفين لانهم منعوا الالفين من السقوط على ما مر ثم يدفع الفا
الى شهود النكاح على ما مر وان رجع شهود الدخول اولا ضمنا الفي درهم لما ذكرنا فلو رجع شهود النكاح
بعد ذلك لا يضمنان شيئا لانه وصل الى الزوج تمام حقه فالمراة مرتدة ادعت على رجل انه تزوجها قبل
ردتها بالفي درهم ومهر مثلها الف درهم والزوج يجحد ذلك فشهد شاهدان بذلك وقضى القاضي به ثم شهد
شاهدان انه دخل بها وطلقها قبل الردة او شهد الفريقان جميعا وقضى القاضي بهم معا حتى جعل القضا

بالنكاح سابقا على ما ذكرنا ثم رجعوا لا ضمان على شهود النكاح اصلا لان الشهادة انما تصير اتلافا بالقضا
والقضا بالنكاح قارنه ما يسقط كل المهر وهو الردة قبل الدخول لانه لم يثبت الدخول حالة القضا
بالنكاح وهو الردة قارنه فلم يكونوا متلفين بشهادتهم شيئا ويضمن شهود الدخول والطلاق الفي درهم
لانهم اكدوا كل المهر لانهم شهدوا ان الدخول قبل الردة فلم يكن المسقط مقارنا للقضا بالمهر ولو كان القضا
بالدخول والطلاق سابقا على القضا بالنكاح ثم رجعوا يضمن شهود الدخول قدر مهر المثل وهو الالف
لان الزيادة على التسمية ولم تثبت ويضمن شهود النكاح الف درهم وهو الزيادة على مهر المثل
لانهم اتلفوا قدر مهر المثل بعوض على ما مر اما هاهنا ثبت بشهود الدخول ان الردة بعد الدخول
والردة بعد الدخول لا يسقط شيئا من المهر قال رجل له عبد يساوي الف درهم فادعى رجل انه
باعه منه بالفي درهم والمشتري يجحد ذلك فشهد شاهدان بذلك وقضى القاضي بالشرى ولم يدفع
العبد الى المشتري وهو في يدي بائعه حتى مات العبد ثم شهد شاهدان آخران ان هذا المشتري قبضه وقضى القاضي
به والزم المشتري الثمن ثم رجعوا جميعا فالمشتري بالخيار ان شاء ضمن شاهدي البيع الف درهم لانهم اتلفوا
الفين الفا بعوض والفا بغير عوض وان شاء ضمن شاهدي القبض الفي درهم لانهم منعوا من السقوط ولكن
يدفع الفا الى شهود البيع قال الجواب هنا كالجواب في النكاح فان البيع هنا كالنكاح ثمة والعبد هنا بمنزلة
المراة ثمة والثمن هنا بمنزلة المهر ثمة والقيمة هنا بمنزلة المثل ثمة فلو علم ان العبد مات لكنه لا
يدري انه مات في يد البائع او في يد المشتري فهو بمنزلة الردة في حق المنكوحة في جميع ما ذكرنا لان الموت
قبل القبض يوجب سقوط كل الثمن كالردة ثمة قال رجل له عبد يساوي الف درهم في رمضان فشهد شاهدان
على رجل في شوال انه اعتقه في رمضان وقيمته يوم الشهادة الفا درهم فلم يزل الشهود حتى صارت قيمته ثلثة
الاف درهم فقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا ضمنوا له ثلثة الاف درهم لان الضمان انما يجب بالاتلاف
والشهادة انما تصير اتلافا بالقضا ويوم القضا قيمته ثلثة الاف درهم فصاروا متلفين ثلثة الاف درهم

باب من الشهادات في الرجوع عن ذلك في اصل الباب

ان الشهود اذا اختلفوا في مقدار المشهود به ولم يتفقوا على مقدار منها لا تبطل كما اذا شهد احدهما على الف درهم

والآخر درهمين ولو شهد احدهما على الف والآخر على الفين لا تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة اصلا وعند صاحبيه
يقبل على اقلهما اذا كان المدعي يدعي الاكثر بخلاف ما اذا شهد احدهما على الف والآخر على الف وخمسمائة
حيث تقبل عند ابي حنيفة ايضا على الالف لانهما اتفقا على مقدار منهما لفظا وهو الالف وقد عرف
في موضعه وهو ان الاقرار بمالين متكررين في مجلس واحد يكون اقرارا بمال واحد لان المجلس
الواحد يجمع الافعال المتعددة حقيقة كتلاوة آية السجدة مرارا ونحو ذلك اما اذا كان في مجالس مختلفة
فعند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول يكون اقرارا بمالين وعلى قول ابي يوسف الآخر وهو قول محمد
يكون اقرارا بمال واحد ايضا اعتبارا للعرف فان الانسان يقر بمال واحد في مجالس متنوعة تكثيرا للشهود
فلو تعدد الاقارير يؤدي الى الحرج والباب مبني على قولهما فان عند ابي حنيفة لا تقبل الشهادة في مسئلة
الباب فلا يتأتى تفريع الرجوع اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل ادعى على رجل مائة درهم
فشهد له شاهد بدرهم وشهد الآخر بدرهمين والثالث بثلثة دراهم والرابع باربعة دراهم والخامس
بخمسة دراهم لا تقبل هذه الشهادة عند ابي حنيفة ولا يقضى بشيء لاختلافهم في المقادير والالفاظ
وعندهما تقبل هذه الشهادة على اربعة دراهم ويقضى بها اذا قال الشهود ان ذلك كان في مجلس واحد
وتاويله انهم اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بذلك حتى يتحد المجلس وانما تقبل شهادتهم على اربعة دراهم
عندهما لانه شهد بالاربعة شاهدان احدهما الذي شهد بالاربعة والآخر الذي شهد على خمسة لان
في الخمسة اربعة ضرورة فيقضى باربعة والدرهم الخامس لم يشهد عليه الا شاهد واحد فلم يقض به وان زعموا
ان ذلك كان في المجالس فكذلك الجواب في قول ابي يوسف الآخر وهو قول محمد على ما ذكرنا فاما على قول
ابي يوسف تقبل هذه الشهادة ويقضى على سبعة دراهم لان الاربعة ثبتت بشهادة شاهدين وهما
الشاهد على الاربعة والشاهد على خمسة فيقضى باربعة ولا يقضى بشهادة الشاهد باربعة بعد ذلك لانه
صار جميع ما شهد به مقضيا به والدرهمان ثبتت بشهادة شاهدين احدهما الشاهد بدرهمين والآخر
الشاهد بثلثة فيقضى بدرهمين ايضا ولا يقضى بشهادة الشاهد بدرهمين بعد ذلك لان جميع ما شهد به
صار مقضيا به فصار ستة والدرهم ثبت بشهادة ثلثة نفر وهو الذي شهد بدرهم والشاهد بثلثة

177

ولم يقضها به

والشاهد بخمسة فلم ينضم الى الشاهد بدرهمين والشاهد باربعة لان جميع ما شهد به الشاهد بثلاثة والشاهد
بخمسة لم يصر مقضيا به مرة فجاز ان تقبل شهادتهما في الباقي اما الشاهد بدرهمين والشاهد باربعة
فجميع ما شهدا به صار مقضيا فلا يعتبر شهادتهما ثانيا فاذا قضى القاضي على المشهود عليه باربعة
ومرة بدرهمين ومرة بدرهم فصار جميع ذلك سبعة فاذا قضى بذلك على قول ابي يوسف الاول ثم رجع
الشهود قال يضمن الشاهد بخمسة درهمان وثلث درهم والشاهد باربعة درهمان والشاهد بثلثة
درهم وثلث درهم اما الشاهد بخمسة فلانه قضى بالاربعة بشهادته وبشهادة الشاهد باربعة
فكان الثابت بشهادته درهمين فيضمن درهمين والدرهم الواحد قضى بشهادته وبشهادة الذي شهد
بدرهم وبشهادة الذي شهد عليه بثلثة على ما مر فكان الثابت بشهادته ثلث ذلك الدرهم فيضمن
ذلك ايضا فصار درهمان وثلث ولم يقض بشهادته بشيء آخر واما الشاهد باربعة فلانه قضى بالاربعة
بشهادته وشهادة الشاهد بخمسة فكان الثابت بشهادته درهمين ولم يقض بشهادته بشيء
آخر فيضمن درهمين واما الشاهد بثلثة فلانه قضى بدرهمين بشهادته وشهادة الشاهد بدرهمين
فكان الثابت بشهادته درهما والدرهم الواحد قضى بشهادته وشهادة الشاهد بدرهم وشهادة
الشاهد بخمسة فيضمن ثلث ذلك الدرهم ولم يقض بشهادته بشيء آخر درهما وثلثا واما الشاهد بدرهمين
فلانه قضى بدرهمين بشهادته وبشهادة الشاهد بثلاثة فكان الثابت بشهادته درهما ولم يقض بشهادته
بشيء آخر واما الشاهد بدرهم فلانه انما قضى بالدرهم الواحد بشهادته وبشهادة الشاهد بثلاثة
وشهادة الشاهد بخمسة فيضمن ثلث ذلك هذا تخريج على قول ابي يوسف الاول اما على قولهما الآخر وهو
قول محمد على ما ذكرنا انه يقضى باربعة فاذا رجعوا عن الشهادة قال يضمن كل واحد منهم ما قضى بشهادته
والدرهم الرابع على الرابع والخامس نصفان لانه ثبت بشهادتهما والدرهم الثاني على الثاني والثالث
والرابع والخامس ارباعا لانه ثبت بشهادتهم والدرهم الاول على الاول والثاني والثالث والرابع والخامس
اخماسا لانه ثبت بشهادتهم والله اعلم

كتاب الطلاق

باب من الامر الذي يجعل في المجلس وفي [illegible] وغيره

اصل الباب ما ذكرنا في ابواب الايمان ان مطلق الكلام يصرف الى المتعارف وان كان فيه عدول عن الحقيقة ان المعتبر في هذا الباب علم معاني كلام الناس اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لآخر امر امرأتي بيد الله تعالى وبيدك وهو يريد به الطلاق فطلقها الرجل يقع الطلاق وانما يحتاج الى نية الزوج لانه من جملة الكنايات لانه يحتمل الامر في حق الطلاق ويحتمل الامر في حق غيره ومن نفقتها وكسوتها وغير ذلك فيحتاج فيه الى النية وانما قلنا انه يقع الطلاق بايقاع لانه فوض الطلاق الى المخاطب خاصة فينفرد بالايقاع وانما قلنا انه فوض الى خاصة لان ذكر اسم الله تعالى في هذا الموضع يراد به التبرك في عرف الناس لان التمليك والتفويض من الله تعالى لا يتحقق وهذا بخلاف ما اذا قال امر امرأتي بيد فلان وبيدك فانه لا يقع بايقاع المخاطب وحده لانه يراد به التفويض اليهما في العرف لان التفويض والتمليك من فلان يتحقق كما يتحقق من المخاطب فلا بد ان يبني هذا الامر على معاني كلام الناس قال وكذلك هذا في العتاق والبيع والاجارة والخلع على مال والطلاق على مال فهو كله سوا ينفرد به المخاطب لان ذكر اسم الله تعالى في الموضع كلها بمعنى التبرك دون التفويض على ما ذكرنا الا ان في الطلاق والعتاق يقتصر الامر على المجلس وفي البيع والاجارة لا يقتصر لان التفويض اليه لا يملك البيع والاجارة بنفسه وانما يتم ذلك بغيره واذا كان لا يملك بنفسه لا يمكن جعله تمليكا وتفويضا فاعتبر توكيلا والتوكيل لا يقتصر على المجلس اما في الطلاق والعتاق امكن اعتباره تمليكا وتفويضا لانه يملك بنفسه ولا يقف على قبول غيره والتمليك يقتصر على المجلس فان قيل كما ان الاجارة والبيع يتم الا بقبول الغير فالطلاق على مال والعتاق على مال لا يتم الا بقبول المرأة فينبغي ان لا يقتصر على المجلس ايضا قلنا الطلاق على مال ينفرد المفوض اليه بنفسه بان يطلقها فيوجب المال على نفسه على انه ان لم ينفرد على مال بنفسه ينفرد بالتعليق فيمكنه ان يعلق طلاقها على مال في المجلس قال ولو قال امر امرأتي بيدي وبيدك فالمخاطب لا ينفرد بالايقاع لانه ان لم يمكن على التمليك في حق نفسه امكن اعتبار الشرط بان تعلق الطلاق بمشية نفسه ومشية المخاطب بخلاف مسئلة اول الباب لانه كما يتعذر حمله على التمليك يتعذر حمله على التعليق بمشية الله تعالى لان الناس في العرف يريدون به التبرك لان التعليق بمشية الله تعالى ابو وقف عليها قال رجل قال لامرأته انت طالق ان شاء الله تعالى وشئت فشئت الطلاق لم تطلق وكذلك لو قال انت طالق ان شاء الله تعالى وشاء فلان فشاء فلان لا تطلق لانه المتعارف بين الناس انهم يريدون به الاستثناء قال عليه السلام من حلف وقال ان شاء الله تعالى فقد استثنى والاستثناء يبطل الكلام وكذلك لو قال لغيره طلق امرأتي ان شاء الله تعالى وشئت لما ذكرنا وكذلك في سائر التصرفات قال رجل قال لغيره طلق امرأتي بما شاء الله تعالى وشئت فطلقها المخاطب لا يقع قال محمد ان هذا يستعمل للاستثناء وهذا لانه اضاف المشية الى الطلاق فصار الطلاق معلقا بمشية الله تعالى فيصير التفويض معلقا بمشية الله تعالى ضرورة فلا يثبت التفويض لان مشية الله تعالى لا توقف عليها قال ولو ان رجلا قال لغيره بع عبدي هذا بما شاء الله تعالى وشئت فباع جاز وكذلك لو قال طلق امرأتي بما شاء الله تعالى وشئت من المال وكذلك لو قال اعتق عبدي بما شاء الله تعالى وشئت من المال لان المشية ينصرف الى البدل وهو المال لا الى التفويض بخلاف الاول واذا كانت المشية داخلة في البدل مع بقاء الطلاق والبيع مفوضا اليه كان المراد منه تنبيه الامر على العوض اليه كانه قال بما يسر الله تعالى او قضى الله تعالى او رزق الله تعالى من المال هذا هو المتعارف ولو قال الرجل طلق امرأتي بما شئت انت وشئت انا من المال فطلقها المخاطب بمال ولم يجز الزوج ذلك فهو باطل وكذلك البيع والاجارة والمكاتبة والعتاق لان في عرف الناس اذا قال الزوج طلق امرأتي بما شئت وشئت انا يريد به التنصيص على التوكيل حتى لا ينفرد بالراي في تقدير البدل بخلاف ما اذا قال بما شاء الله تعالى وشئت لانه يراد به التيسير على ما ذكر والاصل على ما تعارف الناس فالمرجع في جميع ما ذكرناه العرف ومعاني كلام الناس والله اعلم

باب من الطلاق الذي [illegible] وما يقع منه جميعا وما لا يقع اصلا [illegible]

ان كلمة كل متى دخلت على نكرة غير موصوفة ان كانت كلمتها غاية معلومة تتناول الكل وان لم يكن لكلمتها غاية معلومة تتناول اكثر منها الا انه لا يمكن صرف الى الكل فيصرف الى ادنى الجنس وهو الواحد ومن باب الالفاظ لفظ ابدا من معرفة معنى فيهما منها كلمة مع وهي للقران تقول جاء زيد مع عمرو والتاكيد يعقب مجيء على مجيء زيد عن عمرو ومنها كلمة قبل وهي للتقدم تقول جاء

نقيض ما اذا قلت جاء زيد قبل عمرو وهي تقتضي ان يكون لها بعد عمرو

زيد قبل عمرو وبعيد تقديم مجيء على مجيء عمرو وبينهما كلمة في وهي للظرفية لكن اذا اضيف الى الفعل يراد به
المقارنة لانها تستعمل مكان كلمة مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي اي مع عبادي ثم هذه الحروف
اذا تخللت بين المذكورين ان ذكرت بغير الهاء يكون صفة للاول لقولك جاءني زيد قبل عمرو وكانت القبلية
صفة لزيد وان ذكرت بالهاء يكون صفة للثاني لقولك جاءني زيد قبله عمرو وكانت القبلية صفة لعمرو
ان الطلاق والعتاق متى اضيف الى وقت او فعل يتعلق بذلك الوقت والفعل لان
الطلاق والعتاق مما يحتمل التعليق فجاز تعليقه بمجيء الوقت ووجود الفعل اما الوقت والفعل اذا اضيف
الى الطلاق لا يتعلق به لان الوقت والفعل وجدا والطلاق مرسلا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لامراته انت طالق تطليقة مع كل تطليقة تطلق ثلثا لان كلمة كل اضيف الى المنكر من
الطلاق وله غاية معلومة وهي الثلث فيوجب التعميم وكان موقعا لكل واحدة تطليقة فينبغي
ان يقع بسبب طلقات الا ان المحل لا يحتمل ذلك فيقع الثلث وكذلك لو قال انت طالق مع كل تطليقة
تطليقة او قال انت [illegible] مع كل تطليقة طالق قال وكذلك اذا قال لعبده انت حر مع كل عبيدي او قال انت حر مع
كل عبد لي حر عتق هو وكل عبيده وكذلك لو قال لامراته انت طالق مع كل امراة لي او انت مع
كل امراة لي طالق وله اربع نسوة طلق الكل لان كلمة كل [illegible] دخلت على منكر له غاية
معلومة فيوجب التعميم قال محمد وهذا اذا لم يكن له نية فاما اذا كان له نية فهو على ما نوى [illegible]
اذا نوى بقوله مع كل تطليقة تطليقة واحدة او نوى بقوله مع كل عبدي عبدا واحدا لان هذا ارادة
الخصوص من العموم والعام يحتمل الخصوص فان رجل قال لغيره لك علي درهم مع كل درهم او قال
لك علي كل درهم درهم يلزمه درهمان لان الدراهم ليس لها غاية معلومة فينصرف الى الواحد فيصير كانه
قال لك علي درهم مع درهم فان قيل فيه الغاء كلمة كل قلنا نحن لا نلغي كلمة كل بل نعملها
في الدرهم الواحد يعني لك علي درهم مع كل درهم [illegible] كان يلغوا لكن اذا لم يمكن العمل به لا بد من
الغاية ولو نظر الى العشرة دراهم باعيانها وقال لك علي مع كل درهم من هذه الدراهم درهم او لك علي
درهم مع كل درهم من هذه الدراهم يلزمه عشرون درهما لان العشرة لها غاية معلومة فينصرف الى الكل

١٧٤

وكان ملتزما مع كل درهم من العشرة درهما قال ولو قال له علي كل درهم من الدراهم كان عليه عشرة عند ابي حنيفة وعندهما
على ثلثة دراهم بناء على ما ذكرنا في ابواب الايمان ان اسم الايام والدراهم ينصرف الى ما ينتهي اليه اسم الايام والدراهم
وهي العشرة وعندهما ينصرف الايام الى المعهود وهي ايام الاسبوع وليس في الدراهم معهود فينصرف الى اقل
الجمع الصحيح وهو الثلثة ولو قال له علي كل درهم ينصرف الى الواحد لانه ليس له غاية معلومة ولو قال لامراته انت
طالق كل تطليقة تطلق ثلثا لان كلمة كل دخلت على طلاق منكر وله غاية معلومة فيعم ولو قال انت طالق كل
التطليقة يقع واحدة لان كل اضيف الى الواحد بجميع اجزائه مثاله قول القايل دخلت كل دار يقتضي دخول كل
الدور ولو قال رايت كل الدار يتناول دارا واحدة بجميع اجزائها ولو قال لامراته انت طالق تطليقة بعد
بعد تطليقة فها هنا مسائل احدها هذه والثانية قوله انت طالق تطليقة بعدها كل تطليقة والثالثة
قبل كل تطليقة والرابعة قبلها كل تطليقة والخامسة مع كل تطليقة والسادسة معها كل تطليقة وقد ذكر
محمد المسائل كلها في المبسوط وفي الجامع الصغير ذكر وضعها في الواحدة يعني واحدة بعد واحدة وبعد
واحدة الى آخره وها هنا وضعها في كل تطليقة وفي المسائل كلها تقع الثلاث اذا كان مدخولا بها اما اذا
لم يكن مدخولا بها ففي المسألة الاولى يقع ثلث طلقات لان البعدية صفة المذكور اولا لانه ذكر بغير الهاء
وكان موقعا كل تطليقة قبل هذه الواحدة وايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال فيصير مقارنا للواحدة
فيقع الكل وفي المسألة الثانية تقع واحدة لان البعدية صفة للمذكور ثانيا لانه ذكره بالهاء وكان موقعا
كل تطليقة بعد هذه الواحدة وقد بانت بهذه الواحدة لا الى عدة فلا يقع شيء آخر وفي المسألة الثالثة
تقع طلقة واحدة لان القبلية صفة المذكور اولا لانه ذكر بغير الهاء فكان موقعا بهذه الواحدة قبل كل
تطليقة فلا يقع شيء بعدها وفي المسألة الرابعة تقع ثلث طلقات لان القبلية صفة للمذكور ثانيا فكان موقعا
كل تطليقة قبل هذه الواحدة والايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقع الكل وفي المسألة الخامسة والسادسة
يقع الثلاث لان كلمة مع للقران سواء كان الكل مع الواحدة والواحدة مع الكل يقع الكل جملة قال
رجل قال لامراته انت طالق تطليقة بعد يوم الاضحى لا تطلق حتى يمضي يوم الاضحى ولو قال انت طالق
قبلها يوم الاضحى يقع واحدة في الحال لان في الفصل الاول اضاف الطلاق الى الوقت فيتعلق بمضي ذلك

الوقت وفي الفصل الثاني اضاف الوقت الى الطلاق لانه ذكره بحرف الى وكان صفة المذكور لغوا او هو الوقت وقد ذكرنا ان
ان الاضافة الوقت الى الطلاق لغو فبقي الطلاق مرسلا وكذلك اذا قال انت طالق مع يوم الاضحى يقع الطلاق
حتى تطلع الفجر من يوم الاضحى ولو قال معها يوم الاضحى يقع في الحال لانه اضاف الوقت الى الطلاق قال ولو
قال انت طالق في دخولك الدار لا تطلق حتى تدخل الدار لانه اضاف الطلاق الى الفعل فيتعلق به ولو قال
انت طالق مع دخولك الدار يقع في الحال لانه اضاف الفعل الى الطلاق على ما ذكرنا قال ولو قال انت
طالق تطليقة يقع عليك غدا لا تطلق حتى يجي غد ولو قال انت طالق تطليقة لا يقع عليك الا في غد
يقع في الحال لان في الوجه الاول وصف الطلاق بما يقبل الطلاق وهو الوقوع في غد فيصح وفي الوجه الثاني
وصف الطلاق بما لا يقبل لان الطلاق لا يتصور ان يقع في غد ولا يكون واقعا بعد غد فصار كقوله لا يقع
الا لغوا فاصلا بين الطلاق والغد فيقع في الحال وعلى هذا اذا قال انت طالق تطليقة يقع عليك بدخولك
الدار وقوله انت طالق تطليقة لا يقع عليك الا في دخولك الدار

[illegible]

ان الطلاق متى اضيف الى وقت قبل للطلاق فانه يتعلق به كما اذا اضيف الى فعل واذا اضيف الى وقت لا يقبله
يلغو فلو انه اضيف الى وقت لا يقبل وعلق بشرط يتصور وقوع الطلاق عنده فان كان التعليق سابقا وصح
لا يعمل ذكر الوقت بعده لانه يريد ابطال التعليق بعد صحته وذلك لا يجوز وان كانت الاضافة سابقة يعمل التعليق
في ابطال الاضافة ويتعلق بالشرط لانه تصحيح للاول وقد ذكرنا هذا في الباب الثالث من ابواب الايمان
وبعض مسايل هذا الباب مذكورة ثم اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراة لا يملكها
انت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجتك ثم تزوجها طلقت وقوله قبل ان تزوجتك لغو باطل لانه لما
قال انت طالق اذا تزوجتك تعلق الطلاق بالتزوج وصح التعليق فاذا قال قبل التعليق لا يحتمل
البطلان وصار كما اذا قال للمنكوحة انت طالق ان دخلت الدار قبل ان تدخلها تعلق الطلاق بالدخول
والغا قوله قبل ان تدخلها كذا هذا ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك فكذلك الجواب
لان قوله اذا تزوجتك قصد تصحيح الكلام وتعليق الطلاق بالتزوج صح فان قيل كيف علق تعليق الا

الطلاق بالتزوج وقد ذكر بينه وبين التزوج كلاما لغوا وهو قوله ان تزوجتك قلنا هذا البين ملغو بل
هو تصريح بما انتظمه تعليق بالتزوج لان معناه انها في الحال او قبل النكاح موصوفة بكونها طالقا غير
التزوج يجب حمله على هذا تصحيحا لتصرفه وصار كما لو قال للمنكوحة انت طالق الساعة ان دخلت الدار
او قال لها انت طالق قبل ان تدخلي الدار ان دخلت الدار تعلق الطلاق بالدخول قوله الساعة وقوله قبل
ان تدخلي الدار لانه تصريح بما انتظمه التعليق على ما ذكرنا ولو قال لها اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان
اتزوجك فتزوجها لا يقع الطلاق عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقع وهي المسالة التي ذكرناها
في الباب الثالث من ابواب الايمان من غير خلاف وهنا ذكر الخلاف لانه اذا قال اذا تزوجتك فانت طالق
تعلق الطلاق بالتزوج فاذا قال قبل ان تزوجتك فقد اراد ابطال هذا التعليق فلا يتمكن من ذلك وهي المسالة
الاولى من الباب ولا فرق بينهما لهما ان هذا انما يستقيم ان لو تعلق الطلاق بالتزوج وصح التعليق وهنا
لم يصح لان الجزا اذا تخلل بين الشرطين او بين الشرط والاضافة الى الوقت يجعل الشرط الاول شرطا لانعقاد
اليمين على ما ذكرنا في ابواب الايمان اذا قال للاجنبية اذا تزوجتك فانت طالق ان كلمت فلانا
يجعل التزوج شرطا لتعلق الطلاق بالكلام اذا ثبت هذا نقول فقوله فانت طالق قبل ان اتزوجك غير
باطل لو وقوع طلاق باطل فيبطل كل الجزا مسلم اولا الباب لان ثمة الجزا متقدم فيتعلق بالشرط الاول
وهو التزوج ولو قال لامراته اذا دخلت الدار فانت طالق قبل ان تدخلها يتعلق الطلاق بالدخول ولا يقع
قبله لانه علق بالدخول طلاقا صحيحا فان طلاق المنكوحة قبل الدخول طلاق صحيح فاذا علق ذلك
الطلاق بدخول الدار يتعلق به بخلاف ما تقدم لان طلاق الاجنبية قبل النكاح طلاق باطل فلا
يتعلق به قال محمد وقوله اذا تزوجتك ومتى ما تزوجتك وان تزوجتك في هذا كله سوا لان الكل
يفيد التعليق قال ولو قال انت طالق اذا تزوجتك قبل ان تخلقي وقع الطلاق اذا تزوجها لانه
وقوله انت طالق اذا تزوجتك قبل ان اتزوجك سوا ولو قال انت طالق قبل ان تخلقي اذا تزوجتك
وكذلك الجواب لانه وقوله انت طالق قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك سوا ولو قال اذا تزوجتك فانت
طالق قبل ان تخلقي يجب ان يكون المسالة على الخلاف وان لم ينص محمد على الخلاف في هذه المسالة لانه

وقوله اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان اتزوجك سوال

باب ... من الطلاق الذي يقع به واحد في الاوقات كلها وما يقع به الثلث ... من الايمان ... الباب

اذ لم اوقع الطلاق على المراة ولقا في الايام تطليقة واحدة لان المراة متى وصفت بكونها طالقا في زمان وصفت في سائر الازمان اذا اقترن به ما يوجب تكرار الطلاق مجيئه بتكرر الطلاق بتكرر الايام اذا عرفنا هذا الفرق قد محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت طالق كل يوم ولا نية له يقع تطليقة واحدة لان قوله انت طالق ايقاع تطليقة واحدة فاذا قال كل يوم وصفها بها في كل يوم والطالق بتطليقة واحدة طالق في سائر الايام فلم يوجد ما يقتضي التكرار فيقع واحدة ولو قال انت طالق كل يوم تطليقة يقع اليوم واحدة وغدا اخرى وبعد غد اخرى حتى تبين بثلاث اذ قرن به ما يوجب الايقاع التكرار لانه اضاف الى كل يوم تطليقة منكرة والمنكرة اذا كررت كان الثاني غير الاول بخلاف المسالة الاولى لما ذكرنا والدليل على الفرق بينهما ان في المسالة الاولى لو لم يقع في كل يوم تطليقة الا يلغوا شي من كلامه وفي المسالة الثانية لو لم يقع في كل تطليقة يلغو قوله تطليقة لانه لو اقتصر على قوله انت طالق كل يوم يقع تطليقة واحدة قال ولو نوى في المسالة الاولى ان يقع كل يوم تطليقة صحت نيته لانه نوى ما يحتمل كلامه اما باضمار قوله تطليقة فيصير عين المسالة الثانية او باضمار في فيصير كانه قال انت طالق في كل يوم او قال في كل يوم تطليقة يقع في كل يوم واحدة في الوجهين جميعا اذ قرن به ما يوجب التكرار وهو كلمة في وهذا لانه متى ذكر بكلمة في وقد افرد كل يوم بكونه ظرفا وذلك يوجب التفرد بخلاف المسالة الاولى لانه جعل كل الايام ظرفا واحدا والدليل على الفرق بينهما ان في المسالة الاولى لو لم يقع في كل يوم تطليقة الا يلغوا شي من كلامه ومتى يلغوا الكلمة في قال وكذلك لو قال انت طالق عند كل يوم او مع كل يوم لان هذه حروف الصفات يقام بعضها مقام البعض واستشهد محمد فقال الا ترى انه لو قال لغيره والله لا اكلمك كل يوم من ايام هذه الجمعة ان كلمه ليلا او نهارا حنث ولو قال والله لا اكلمك في كل يوم من ايام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم منها ولو كلمه ليلا لا يحنث لما ذكرنا ان في الفصل الاول جعل كلمة المدة ظرفا واحدا فيتناول الليل والنهار جميعا لان الليالي تدخل تبعا للايام ولا يقتضي تعدد الكلام وفي الفصل الثاني جعل كل يوم

ظرفا على حدة فلا يتناول الليل ويقتضي تعدد الكلام قال ولو قال انت طالق اليوم وغدا وبعد غد ولا نية له يقع واحدة لما ذكرنا الا اذا نوى به التكرار فيصح على ما ذكرنا وكذلك لو قال انت طالق في اليوم وغدا وبعد غد لما ذكرنا انه جعل الكل ظرفا واحدا ولو قال انت طالق في اليوم وفي الغد وفي بعد غد يقع الثلاث لما ذكرنا انه افرد كل يوم بكونه ظرفا وعلى هذا اذا قال والله لا اكلمك اليوم وغدا وبعد غد ان كلمه في هذه المدة مرة ليلا او نهارا ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد صار كل يوم ظرفا على حدة ولا يحنث الا عند الكلام ثلث مرات ولا يدخل الليل لما ذكرنا قال ولو قال لها انت طالق ابدا يقع واحدة لانه لم يوجد ما يوجب التكرار لان الطلاق متى وقع في زمان بقى ابدا فلو نوى انها طالق ابدا تطليقة بعد تطليقة صح لانه نوى محتمل لفظه وفيه تشديد على نفسه وانما قلنا انه محتمل لفظه لان الابد اسم لاوقات متعددة فاذا نوى تطليقة بعد تطليقة فكانه نوى احاد الاوقات فصار كانه قال انت طالق كل وقت تطليقة ولو صحت نيته فان كانت مدخولا بها يقع الثلث بلا فصل لتصحيح الاوقات المتصلة وان كانت غير مدخول بها تبين بالواحدة ولا يقع الثاني والثالث لانها غير منكوحة والمعتدة في الوقت الثاني والثالث قال ولو قال انت طالق اليوم وراس الشهر طلقت واحدة وروي عن ابي يوسف انه يقع في اليوم وراس الشهر اخرى استدلالا اذا قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غد يتجدد الامر عند مجي بعد غد حتى لو ردت الامر في اليوم كان الامر بيدها اذا جاء بعد غد والجامع بينهما ان تخلل بين الوقتين ولم يصح الامر باليد والطلاق اليها فيعتبر كل وقت على حدة الا انا نقول في مسالتنا لم يتخلل بين الوقتين وقت لا تصف المراة بالطلاق فيه فان الطالق اليوم طالق بعد اليوم الى راس الشهر وراس الشهر فلا حاجة الى القول بتجدد الطلاق بخلاف مسالة الامر باليد لان الامر باليد لا يمتد الا ترى انه لو اقتصر على قوله امرك بيدك اليوم لا يكون الامر بيدها في الليل وفي غد فاذا ذكر راس الشهر يتجدد الامر ضرورة ولو قال انت طالق اليوم واذا جاء راس الشهر طلقت اليوم واحدة وراس الشهر اخرى لانه عطف ما يصلح ايقاعا على اليوم وعلق الاخرى بمجي راس الشهر لانه نص على كلمة الشرط والمنجز غير المعلق ولو قال انت كلما مضى يوم طلقت عند مضي كل يوم تطليقة حتى تبين بثلاث ولو قال انت طالق كلما جاء غد طلقت عند مجي كل يوم حتى تبين بثلاث لانه

علق بشرط فيتكرر بتكرر الشرط كما اذا قال انت طالق كلما دخلت الدار قال ولو قال لامراته انت طالق يوما ولا يوما
او لا يوما لم كانت طالقا واحدا حتى يتكلم به لان قوله ولا يوما لا يخلو اما ان يراد به ولا يوما لا يقع عليك
تلك التطليقة وهذا لغو لان الطلاق اذا وقع في يوم لا يتصور ان لا يكون واقعا في يوم آخر واما ان
يراد به ولا يوما لا يقع عليك تطليقة اخرى غير تلك التطليقة وهذا لغو لان وجوده وعدمه بمنزلة
فبقي قوله انت طالق يوما فيقع طلقة واحدة في الحال فليس عني به انها ابدا يوما ويوما لا طلقت
ثلاثا آخرهن من يوم السادس وقع غلطا في الكتابة بل آخرهن يوم الخامس لانه يقع في الحال واحدة
ولا يقع في اليوم الثاني شيء ثم يقع في اليوم الثالث اخرى ولا يقع في اليوم الرابع شيء ثم يقع في اليوم الخامس
اخرى وبعض مشايخنا صححوا ما ذكر في الكتاب وقالوا قوله آخرهن كناية عن الايام بيانه انه وقع في كل يومين
طلاق واحد فكان الطلاق الاول طلاق اليوم الاول والثاني والطلاق الثاني طلاق اليوم الثالث
والرابع والطلاق الثالث طلاق اليوم الخامس والسادس الا ان هذا ليس بصحيح لانه لو كان كذلك لكان من الكلام
لئن يقول آخرهن اليوم السادس وقد قال آخرهن في اليوم السادس وقال بعضهم ما ذكر في الكتاب صحيح وان
كان ذلك كناية عن الطلاق لان التطليقة الاولى تقع في اليوم الثاني في الاول ان قوله انت طالق يوما
ويوما لا اضافة الطلاق الى الوقتين والطلاق المضاف الى الوقتين يقع في اولهما على ما مر
في ابواب الايمان فيقع الاول في اليوم الثاني والثاني في اليوم الرابع والثالث في اليوم السادس
الا ان هذا مخالف لما قال محمد في الكتاب فانه قال لو لم ينو شيئا يقع في الحال واحدة ولو كان اضافة الى الوقتين
لما وقع في الحال ثم ذكر محمد بعد هذا مسائل الظهار على قياس مسائل الطلاق فقال اذا قال الرجل
لامراته انت علي كظهر امي كل يوم فهو ظهار واحد بطل بكفارة واحدة ولو قال انت علي كظهر امي
في كل يوم يتجدد الظهار بتجدد كل يوم فاذا مضى اليوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا في اليوم
الثاني ظهارا جديدا وكان له ان يقربها في الليل لانه لما افرد كل يوم بالظهار لا يدخل الليل بذكره على ما مر
واذا كفر في كل يوم كان له ان يقربها في ذلك لان ظهار ذلك اليوم ارتفع بالتكفير ولو قال انت علي كظهر
امي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم ولما مضى بطل هذا الظهار لانه موقت باليوم وله ان

يقربها في الليل لما مر فاذا جاء الغد صار مظاهرا ظهارا آخر في الغد لانها غير موقتة وكذلك كلما جاء يوم صار
مظاهرا ظهارا آخر مع بقاء الاول لا يرتفع الا بالكفارة لان المعلق بالشرط كالمرسل عند الشرط وكانه
قال لها عند مجيء كل يوم انت علي كظهر امي لو قال ذلك لا يبطل هذا الظهار الا بالكفارة لانه غير موقت
فكذا هذا

ان تصرف الفضولي انما يتوقف اذا كان له مجيز حال وقوعه

وانما يكون له مجيز حال وقوعه اذا كان تصرفا يملك المالك مباشرته اما بنفسه او بنائبه اما اذا لم يملك
مباشرته اصلا لا يعمل اجازته فيه فكيف يتوقف على اجازته   ان الايمان يقتضي شرطا
في المستقبل دون الماضي لما ذكرنا ان المقصود باليمين هو المنع وهذا انما يتحقق في شرط المستقبل دون
الماضي اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله فضولي قال لامراة الغير جعلت امرك بيدك فقالت اخترت
نفسي فبلغ الزوج ذلك فاجاز فذلك كله لا يقع الطلاق باختيارها لكن يصير الامر بيدها في مجلس
علمها باجازة الزوج حتى لو اختارت نفسها في المجلس طلقت وانما كان كذلك لان الفضولي اتى بتصرف وهو
جعل الامر باليد والمراة اتت بتصرف آخر وهو اختيارها نفسها وتصرف الفضولي له مجيز حال وقوعه لان
الزوج يملك انشاءه في الحال فيتوقف على اجازة الزوج وينفذ باجازته فاما تصرف المراة ليس له مجيز
حال وجوده لان الزوج لا يملك ذلك بنفسه فان الزوج لو قال لها ما خيرها اخترت نفسك او جعلتك
مختارة لا يقع الطلاق وهذا لان اختيارها نفسها بعد الامر اختيار لزام حكم الاختيار والزوج لا يملك الزام
حكم الاختيار فلا يتوقف تصرف الفضولي في ذلك ولو وقع الطلاق يقع باختيار المراة نفسها بناء على
تجيز الفضولي وهو جائز لان الامر انما يصير بيدها بتصرف الفضولي عند اجازة الزوج والاختيار قبل
ذلك اختيار قبل صيرورة الامر في يدها فلا يقع وكذلك لو قالت المراة بنفسها قد جعلت امري بيدي
واخترت نفسي فبلغ ذلك الزوج فاجاز ذلك كله لا يقع الطلاق ولكن يصير الامر في يدها في مجلس علمها
لما ذكرنا قال ولو قالت المراة جعلت امري بيدي وطلقت نفسي فاجاز الزوج ذلك يقع واحدة رجعية ولا
يصير الامر بيدها حتى لو اختارت نفسها يقع طلقة اخرى ثانية لانها اتت بتصرفين بالتطليق وجعل

الامر بايديه فكل واحد منهما يملك الزوج انشاءه فيتوقف على اجازته فان قيل ينبغي ان يقع في الكل تطليقة بائنة
لانها طلقت نفسها بحكم التفويض وذلك تطليقة بائنة والزوج اجاز ذلك قلنا بلى اضاف هذا التطليق الى
التفويض لكن هذه الاضافة قد بطلت لانها صدرت قبل صيرورة الامر بيدها فصار كانها قالت طلقت
نفسي وجعلت امري بيدي فقالت المرأة قال الشيخ رحمه الله اخترت نفسي منك فقال الزوج اخترت لا يقع شي لما ذكرنا
ان الزوج لا يملك الزام حكم الاختيار فلا يتوقف على اجازته قال فضولي قال لامرأة الغير انت طالق ان دخلت هذه
الدار فقال الزوج اجزت ذلك ينعقد اليمين لان اليمين تصرف يملك الزوج مباشرته فيتوقف على اجازته فلو كانت
المرأة دخلت الدار بعد تصرف الفضولي قبل اجازة الزوج لا يقع الطلاق حتى تدخل اخرى استحسانا لان
اليمين انعقدت عند اجازة الزوج وقد ذكرنا ان الايمان تقتضي شروطا في المستقبل لا في الماضي قال رجل تزوج
امرأة على انها طالق جاز النكاح ولا يقع الطلاق لانه اخرج الطلاق مخرج البدل او مخرج الشرط وكيفما كان
ينبغي ان لا يقع فيتعذر لكون الطلاق مقارنا للنكاح لان استحقاق البدل يقارن استحقاق المبدل والشرط
والعقد مقارنان للعقد الا ترى انه لو باع داره على انه بالخيار ثلاثة ايام لا يثبت للشفيع حق الشفعة ولو نقض
الخيار بعد تمام العقد وثبوت الملك للمشتري ليثبت حق الشفعة والطلاق لا يقع مقارنا للنكاح
فبطل الشرط وصح النكاح لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة قال رجل قال لرجل بلغني انها تخرج من المنزل
وانا غايب وانا اريد ان اطلقها فاكتب لي بذلك كتابا فكتب الرجل اما بعد فان خرجت من منزلي فانت
طالق فخرجت المرأة بعد الكتابة قبل ان يقرا على الزوج ثم قرئ على الزوج فاجازه لا يقع الطلاق بذلك الخروج
لان الزوج لم يامره بكتابة الطلاق فكان الكاتب فضوليا في ذلك فينعقد اليمين عند اجازة الزوج وقد
ذكرنا ان الايمان تقتضي شروطا في المستقبل فلو خرجت بعد ذلك يقع الطلاق والا فلا والله تعالى اعلم

باب [illegible]

اذا تكلم بغيره بكلمات تحتاج الى الجواب ثم اجاب المخاطب ان خرج جوابا
للكل نطقا يجعل جوابا للكل وان صلح جوابا للكل وصلح جوابا للبعض يجعل جوابا للكل ايضا ترجيحا لاحد
المحتملين حتى يصير مجيبا لكل ما تكلم به المخاطب لا يضيع شي من كلامه وان لم يصلح الا جوابا للبعض

للبعض وان لم يصلح جوابا لكل كلامه اصلا يجعل كلاما مبتدأ مثاله هذه الجملة اذا قال الرجل لغيره لي عليك الف درهم ومائة
دينار وكر حنطة فقال المخاطب لك علي جميع ذلك كان جوابا للكل ولو قال نعم يجعل جوابا للكل لانه يصلح للكل
وللبعض ولو قال لك علي الف درهم او قال كر حنطة يجعل جوابا للبعض لانه لا يصلح للكل ولو قال لك علي
كر شعير يجعل اقرارا مبتدأ اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامرأته اختاري اختاري
اختاري بالف درهم وهو يريد الطلاق فقالت المرأة اخترت جميع ذلك لا شك انه يقع الثلث لانه جواب الكل
فطلقت على ان الاولى والثانية يقع بغير شيء والثالثة تقع بالالف لان الثانية والثالثة توجد في العطف
وجعل الالف بدلا عما الثانية فلا يجعل مقابلا بغيرها وكذلك لو قالت اخترت نفسي بواحدة انه يصلح جوابا
للكل بان يعود قوله بواحدة الى الاختيار فيصير كانها قالت اخترت اختيارة واحدة ويصلح جوابا للبعض بان
يصرفها الى التطليقة فيصير كانها قالت اخترت نفسي بتطليقة واحدة فكان جعله جوابا للكل اولى لما مر
وكذلك لو قالت اخترت نفسي بواحدة لما ذكرنا والكلام في هذا اظهر لان قوله بواحدة انما يذكر للجملة
عادة اي بدفعة واحدة ولو قالت اخترت نفسي بالاولى او بالوسطى او بالاخيرة فكذلك الجواب عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان اختارت نفسها بالاولى او بالوسطى طلقت واحدة بائنة بغير شي
وان اختارت نفسها بالثالثة طلقت واحدة بالالف لهما ان قولها الاولى والوسطى او الاخيرة ينصرف الى
التطليقة فصار كانها قالت اخترت نفسي بالتطليقة الاولى لانه لو لم يحمل على الاختيار يلغو الاولى
او الوسطى لان اختيارها نفسها لا يتعدد فلا يتحقق فيها الاولى والوسطى لان قولها الاولى او الوسطى
او الاخيرة يصلح جوابا للكل بان يجعل كانها قالت اخترت بالاختيارة الاولى ويصلح جوابا للبعض
بان يجعل كانها قالت بالتطليقة الاولى فينصرف الى الاختيارة ليصير جوابا للكل على ما مر قولهما بان الاختيار
لا يتعدد قلنا انه لا يتعدد حكما اما يتعدد لفظا فان الزوج كرر لفظة الاختيار وهذا يكفي لذكر الاولى
والوسطى لفظا الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق ثلثا الا ثلثا لا يصح الاستثناء ولا يقع الا واحدة اعتبارا
للفظ كذا هذا جميعا لانه لا يصلح جوابا للكل فبعد ذلك لو قالت عنيت بذلك الاولى والثانية لا يلزمها
الالف لما مر وان قالت عنيت بها الثالثة لزمها الالف لانه الحق بالثالثة ولو قال لها اختاري واختاري

واختاري بالالف درهم بحرف العطف فقالت المرأة اخترت واحدة او بواحدة او اخترت تقع ثلث تطليقات
بالف درهم ولو قالت اخترت نفسي بالاولى او بالوسطى او بالاخيرة فهو والاول سواء عند ابي حنيفة لان الثلث
تقع به عنده على ما مر وعندهما لا يقع شيء الا انه لو وقعت الواحدة اما ان تقع بغير شيء او بثلث الالف وجه الاول
الاول لان الزوج جعل الالف مقابلا بالكل لانه عطف بعض الكلام على بعض بالالف وجه الثاني لان الزوج
ما رضي بزوال الملك عنها الا بالالف فلو وقعت واحدة بثلث الالف لزال ملكه بغير رضاه بخلاف المسئلة
المتقدمة لانه ثمة لم يذكر حرف العطف فقد رضي بوقوع الاولى والثانية بغير شيء والثالثة بالالف ولو قالت
اخترت نفسي بتطليقة او طلقت نفسي واحدة لا يقع شيء عندهم لما ذكرنا قال امرأة قالت لزوجها طلقني
واحدة بالف درهم او على الف درهم فقال الزوج انت طالق ثلاثا بغير شيء طلقت واحدة عند ابي حنيفة
وعندهما طلقت ثلاثا وعليها الالف بازاء الواحدة اصل المسئلة ان المخاطب بايقاع الواحدة اذا اوقع
الثلث يصير مخالفا ولا يكون مجيبا عن الواحدة وعندهما يصير مجيبا عن الواحدة مبتديا بالباقي كما اذا
قال لامرأته طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا والمسئلة معروفة في المختلف ولو قال الزوج
انت طالق طالق ثلاثا بالف عند ابي حنيفة لا يقع ثلاثا حتى تقبل المرأة لان ما ذكر لا يصلح جوابا لها وكان
ابتداء ومن قال لامرأته ابتداء انت طالق بالف لا يقع الا بقبولها فكذا هذا وعلى قياس قول ابي يوسف ومحمد
ان لم تقبل المرأة فهي طالق واحدة بالف لانه جواب في حق الواحدة المطلوبة ولا يقع الثنتان الباقيتان
لانه ابتداء في حقها وان قبلت فهي طالق ثلاثا احديهن بالف والثنتان بغير شيء وكان ينبغي ان تقع الثنتان
الباقيتان وان لم تقبل المرأة لانه لم يقابلهما شيء من الالف لان الكل صار مقابلا بالواحدة التي طلبت
وملكت نفسها فلا حاجة الى قبولها الا انا نقول الثنتان ان لم يقابلهما شيء من الالف لكن الزوج علقهما
بقبولها لما ذكر لها بدلا فلا تقع بدون قبولها كمن قال لامرأته بعد الخلع انت طالق على الف لا تقع الا بقبولها
وان كان لا يلزمها المال اذا قبلت وكذا اذا قال لها خالعتك على كذا لا يقع الا بقبولها واذا قبلت لا يلزمها
شيء هذا امر طلب الجواب على قولهما وروي عن ابي يوسف في الامالي انها ان لم تقبل وقعت عليها تطليقة
بثلث الالف لانها سألت واحدة بالالف فلا تحتاج الى قبولها في ذلك الا ان الزوج متى قابل الثلث بالالف

فقد حط ثلثي الالف وجعل مقابلة تلك الواحدة ثلث الالف فصار كما لو قالت طلقني واحدة بالف فقال انت طالق
واحدة بثلث الالف تقع بثلث الالف فكذا هذا وروى الكرخي عن محمد في النوادر انه رجع الى قول ابي حنيفة انه
لا يقع ما لم تقبل واذا قبلت تقع الثلث بالالف لان الزوج متى قابل الالف بالثلث فلو وقعت الواحدة
اما ان تقع بالالف كما التمست او بثلث الالف لا وجه الى الاول لان الزوج لم يرض به لانه قابل الالف بالثلث
وقد حط ذلك منه ويتوقف على قبولها ولا وجه الى الثاني لان الزوج ما رضي بزوال ملكه عنها الا بالالف ولو وقعت
الواحدة بثلث الالف يزال ملكه بغير رضاه وهذا بخلاف المسئلة المتقدمة وهي ما اذا قال الزوج انت
طالق ثلاثا ولم يذكر الالف فان على قول محمد طلقت ثلاثا وعليها الالف لان الزوج لم يجعل الالف مقابلا بالثلث
ولكن بايقاع الواحدة بالالف كما التمست فهذا وجه رجوع محمد والفرق بين المسئلتين قال رجل قال لامرأته
قبل الدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة بالف فقبلت فهي طالق واحدة حتى تكلم به وعليها ثلث الالف فان تزوجها
وقعت اخرى بثلث الالف لان كل الاوقات قبل الدخول بها وقت طلاق السنة لان كلها زمان الرغبة فصار
كما اذا لم يذكر البدل وقال لها انت طالق ثلاثا يقع في الحال واحدة سواء كانت حائضا او طاهرا عندنا
ويتعلق الثانية بالتزوج ثانيا والثالثة بالتزوج ثالثا لان الطلاق السني في حق غير
المدخولة لا يتيسر الا على هذا الوجه فكذا هنا ثم اذا قبلت المرأة في الحال فتزوجها يقع اخرى بثلث
الالف ولا تحتاج الى قبول اخر بعد التزوج كما اذا قال لامرأته انت طالق واحدة غدا بالف فقبلت ثم جاء غد
تقع واحدة بالف كذا هذا هذا اذا كانت غير مدخولة فان كانت مدخولة والمسئلة بحالها فان كانت من غير
جماع يقع في الحال واحدة بثلث الالف فاذا حاضت وطهرت يقع اخرى بغير شيء فاذا حاضت وطهرت يقع الثالثة
بغير شيء لان وقت الطلاق السني في حق المدخولة طهر لا طلاق فيه ولا جماع وان كانت حائضا او في طهر
جامعها فيه لا يقع في الحال شيء حتى تحيض وتطهر فاذا طهرت يقع واحدة بثلث الالف واذا حاضت ثانيا
يقع واحدة بغير شيء فاذا حاضت وطهرت ثالثا يقع واحدة بغير شيء لان وقت طلاق السنة في حق المدخولة
هذا وانما لا يجب مقابلة الثانية والثالثة شيء من الالف لان المرأة ملكت نفسها بالاولى وانما لا يجب عليها
المال مقابلا بملكها نفسها والزوج طلب منها قبولا بالمال على وجه لا يجب المال وهي قبلت كذلك فيقع

واحدة بخلاف ما قبل الدخول لانه تملك نفسها بكل تطليقة لتخلل الرجوع بين ذلك قال رجل قال لامرأته طلقي نفسك ثلاثا للسنة فقالت في مجلسها طلقت نفسي ثلاثا للسنة فان كانت حين قالت ذلك حايضا او في طهر جامعها الزوج فيه لم يقع شي لان المفوض اليها الطلاق السني وهذا البدعي وقت السنة وان كانت في طهر لا جماع فيه يقع في الحال واحدة واذا حاضت وطهرت لا يقع الا بايقاع جديد لان الزوج فوض اليها ان تطلق نفسها عند كل طهر واحدة فكان التفويض معلقا بزمان الطهر فلا عمل لا الايقاع قبل الكلام الاخلاق ما اذا قال الزوج بنفسه انت طالق للسنة حيث يقع في الطهرات بغير ايقاع جديد لانه يوقع بحكم الملك لا بحكم تفويض الغير الا اذا نوى الزوج وقوع الثلث جملة فحينيذ يقع الكل في الحال اذا قالت طلقت نفسي ثلاثا للسنة لانه نوى ما يحتمله لفظه وهذا السنة في الوقوع لا في الايقاع قال ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا للسنة بالف درهم فقالت طلقت نفسي ثلاثا للسنة بالف وهي طاهر من غير جماع وقعت عليها تطليقة في الحال بثلث الالف ولا يقع عليها بهذا الكلام شي لما ذكرنا ان المفوض اليه الايقاع عند الطهر فاذا حاضت وطهرت او وقعت اخرى في مجلسها طلقة اخرى بغير شي وكذلك في الطهر الثالث فان قال الزوج اردت ان تطلقي نفسك ثلاثا بالف وانت طلقت ثلاثا بثلث الالف لا يلتفت الى قوله لانها طلقت نفسها ثلاثا بالف وانت طلقت ~~ثلاثا بثلث~~ كما امرها الزوج الا ان حكم الشرع فيه المنع من لزوم المال بالثاني والثالث فصار كمن قال لامرأته بعد ما خالعها في العدة طلقي نفسك واحدة بالف ففعلت كذلك يقع الطلاق ولا يلزمها شي لما ذكرنا [كذا اصلنا]

باب من طلاق المراتين التي تبين ~~~ والتي ترث حرمتها في مرض الزوج اصل الباب

ان المرأة انما ترث ما دامت في العدة الا اذا وجد الرضى منها بالطلاق وسقوط حقها والرضى انما يوجد منها بمباشرة الطلاق بنفسها او بمباشرة شرط الطلاق وقد عرف ذلك في موضعه وانما يعمل الرضى باسقاط حقها اذا كان مقارنا للطلاق اما اذا وجد بعد الطلاق لا يعمل لانه متى وقع الطلاق تعلق حقها بماله فلا يعمل فيه الرضى بعد ذلك كالوارث اذا ابطل حقه في الارث وحرف اخر ان المامورين من جهة الزوج بايقاع الطلاق بغير بدل ينفرد كل واحد منهما بالايقاع والمامورين بالطلاق ببدل لا ينفرد احدهما بالايقاع بل

يشترط اجتماعهما لان في الوجه الثاني يحتاج الى المضامع رايهما لتقدير البدل دفعا للغبن وفي الوجه الاول لا يحتاج الى ذلك وانما الحاجة الى الايقاع فقط فصار كالوكيلين بالهبة من انسان او باعتاق عبد وحرف اخر ان التمليك يقتصر على المجلس والتوكيل لا يقتصر والفاصل بين التمليك والتوكيل ان من هو عامل لنفسه بالتصرف فتفويض التصرف اليه تمليك له كالمراة اذا فوض اليها طلاق نفسها ومن هو عامل لغيره بالتصرف فتفويض التصرف اليه توكيل له كالاجنبي اذا فوض اليه طلاق امرأة الغير الا اذا علق بمشيته وراييه بان قال له طلق امرأتي ان شيت فحينيذ يكون له حكم التمليك لانه يعمل براي نفسه وههنا هو نفسه مالكه التصرف واذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراتين له في مرضه وقد دخل بهما طلقا انفسكما ثلثا فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها على التعاقب طلقت كل واحدة منهما ثلاثا بتطليق الاولى وتطليق الاخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها باطل لان كل واحدة منهما مالكة لطلاق نفسها وكيلة في حق طلاق الاخرى واجتماعهما ليس بشرط على ما مر في اصل الباب فاذا طلقت الاولى نفسها وصاحبتها طلقتا جميعا وهذا بخلاف ما لو بدات الاولى فطلقت صاحبتها ثلاثا ثم طلقت نفسها بان قالت طلقت صاحبتي ونفسي ثلثا حيث طلقت صاحبتها دون نفسها لما ذكرنا انها في حق نفسها مالكة والتمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا فاذا ابدات بطلاق صاحبتها يخرج الامر من يدها كما اذا اكلت او شربت وبطلاق نفسها لا يبطل طلاق الاخرى لانه توكيل فلا يقتصر على المجلس فان مات الزوج في الفصل الاول وهما في العدة ترث الاخرى دون الاولى لان الاولى طلقت بتطليق نفسها فصارت راضية والاخرى طلقت بتطليق صاحبتها فلا تصير راضية بعد الطلاق وذا لا يبطل حكم الفرار لما ذكرنا في اصل الباب قال ولو طلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها وخرج الكلام منهما معا طلقت كل واحدة منهما ثلاثا لان احديهما لو تفردت بالايقاع طلقتا ثلاثا فهاهنا اولى وترث كل واحدة منهما لان كل واحدة منهما بدات بتطليق نفسها فطلقت بتطليق نفسها قبل تطليق صاحبتها قال فان طلقتا جميعا احديهما بان قالت احديهما طلقت نفسي وقالت الاخرى طلقت صاحبتي وخرج الكلامان معا طلقت تلك الواحدة ولا ترث لانها طلقت بتطليق نفسها لانه ان وجد في حقها تطليق نفسها وصاحبتها ولكن اضافته الى تطليق نفسها اولى لانها تطلق بحكم التمليك

عمرها

وصاحبتها تطلقها بحكم التوكيل وتصرف المالك اقوى من تصرف الوكيل فكانت الاضافة اليه اولى ولهذا قلنا ان الموكل
اذا باع العبد من رجل والوكيل باعه من اخر معا كان بيع الموكل اولى وان طلقت احديهما نفسها ثم طلقها صاحبتها
طلقت ثلاثا والاخرى لا لانها طلقت بتطليق نفسها لا بتطليق صاحبتها ولو كان على العكس بان طلقت احديهما
صاحبتها اولا ثم طلقت صاحبتها نفسها طلقت وثنتين لانها طلقت بتطليق صاحبتها قبل تطليق نفسها هذا
كله اذا كانتا في مجلسهما ذلك فلو قامتا من مجلسهما ثم طلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها ثلاثا
معا او على التعاقب طلقت كل واحدة منهما ثلاثا لان التمليك قد بطل بالقيام عن المجلس بقيت كل واحدة منهما
وكيلة في حق صاحبتها فيقع الطلاق على كل واحدة منهما بايقاع صاحبتها وترث كل واحدة منهما
لانها بانت بفعل صاحبتها لا بفعل صاحبتها (نفسها) وكذلك لو طلقت كل واحدة منهما صاحبتها ثلاثا
لما ذكرنا ولو طلقت كل واحدة منهما نفسها لم تطلق واحدة منهما لانها لو طلقت طلقت فلا بحكم التفويض
والتمليك وقد ذكرنا ان التفويض قد بطل بالقيام من المجلس قال ولو قال لامرأتين له وقد دخل بهما طلقا انفسكما
ثلاثا ان شئتما فطلقت احديهما نفسها وصاحبتها لا تطلق واحدة منهما حتى تطلق الاخرى نفسها
وصاحبتها بخلاف مسئلة اول الباب لان في هذه الصورة علق التفويض بشرط مشيئتهما الطلاق
فما لم تشا كل واحدة منهما طلاقهما جميعا لا يوجد الشرط وفي مسئلة اول الباب لم يعلق التفويض بشرط المشيئة
فينفرد كل واحدة منهما بذلك فلو طلقت الاخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقتا جميعا لوجود كمال
الشرط فلو مات الزوج وهما في العدة ورثته الاولى ولا ترث الاخرى على عكس مسئلة اول الباب لان هذه الاولى بانت
بفعل صاحبتها والاخرى بانت بفعل نفسها لان الطلاق على الاولى لا يقع ما لم تطلق الاخرى نفسها وصاحبتها
وربما تطلق الاخرى وربما لا تطلق ولا يقع الطلاق على الاولى ما لم يوجد التطليق من الاخرى فان قيل
كما ان فعل الاخرى شرط لوقوع الطلاق على الاولى شرط لوقوع الطلاق على الاخرى وكل واحدة منهما
بانت بفعلها وفعل صاحبتها فيجب ان لا ترث الاولى كما لا ترث الاخرى قلنا نعم وقوع الطلاق
على كل واحدة منهما موقوف على شرطين وهو فعلها وفعل صاحبتها الا ان فعل الاخرى اخر
الشرطين وجودا والوقوع يضاف الى اخر الشرطين الا ترى ان من قال لامرأته ان دخلت هاتين الدارين

فانت طالق فابانها وانقضت عدتها فدخلت احدى الدارين ثم تزوجها فدخلت الدار الاخرى يقع الطلاق ولو
كان الطلاق مضافا اليهما جميعا بشرط قيام الملك عند الاول كما شرط قيام الملك عند الثاني قال ولو
طلقت واحدة منهما نفسها وصاحبتها وخرج الكلامان معا طلقتا جميعا لوجود الشرط بكماله
وقد بينا انه لا يتعذر اضافة الوقوع الى كل واحدة منهما بانفرادهما وكان مضافا الى فعلها وفعل صاحبتها
فمن حيث انه وقع بفعلها لا ترث ومن حيث انه وقع بفعل صاحبتها ترث وحقها متعلق بماله في المرض
فلا يبطل بالشك بخلاف ما اذا طلقتا على التعاقب لانه امكن اضافته الى الاخرى على ما مر قال ولو
طلقتا جميعا احديهما معا او على التعاقب لم يقع الطلاق عليهما لانعدام الشرط وهو مشيئتهما
طلاقهما جميعا وورثتا لانهما زوجتان قال ولو قامتا من المجلس ثم طلقت كل واحدة منهما نفسها
وصاحبتها لم يقع الطلاق على واحدة منهما لان شرط وقوع الطلاق على كل واحدة منهما مشيئتهما
طلاق نفسها وقد بطل بالقيام عن المجلس لانه تفويض على ما مر قال ولو قال لامرأتين له وقد دخل بهما
امركما بايديكما يريد به الطلاق في جواب فيه كالجواب فيما اذا قال طلقا انفسكما ان شئتما في انه لا
ينفرد احديهما بالطلاق وفي انه يقتصر على المجلس لانه نص على التفويض اليهما جميعا وانما يفترقان
في حكم واحد وهو انهما لو اجتمعا على طلاق واحدة منهما هنا يقع وفي قوله ان شئتما لا يقع لان ثمة
علق طلاق كل واحدة منهما بمشيئتهما طلاقهما جميعا وها هنا لم يعلق بل فوض تطليق كل واحدة منهما
اليهما فان اجتمعا على طلاق واحدة يقع قال ولو قال لامرأتين له مريض وقد دخل بهما طلقا انفسكما
ثلاثا بالف درهم فقالت احديهما طلقت نفسي وصاحبتي بالقسم فقالت الاخرى مثل ذلك طلقتا ثلاثا
لما ذكرنا وينقسم الالف على مهر مثلهما لانه جعل الالف بدلا عن البضعين والبضع عند الخروج عن ملك
متقوم فيعتبر افراد الشارع اليه وهو المهر ولا ترثان اما الاخرى فلان طلاق الاولى لا يقع عليها الا بقبولها
لانه طلاق ببدل واما الاولى فلانها رضيت بالطلاق ايضا لانه كان يمكنها ان ترجع عن تطليق نفسها
قبل تطليق الاخرى نفسها لان الخلع في جانبها معاوضة فيمكنها الرجوع عنه قبل التمام فاذا لم
ترجع كانت راضية بذلك قال وكذلك لو تكلمتا معا بذلك لم ترث واحدة منهما لما ذكرنا ان وقوع الطلاق

علي كل واحدة منهما بقبولها كما قال ولو اجتمعا علي طلاق احديهما طلقت ولزمها حصتها من الالف لانهما مامورتان
بطلاقهما فقد اتيا ببعض ما امرتا به قال وان قاما من المجلس بطل الامر لانه امر بطلاق بيدا فيشترط اجتماع
رايهما علي ما ذكرنا في اصل الباب فاذا بطل الامر في حق نفسها الا انه غليك لا يبطل في حق الاخرى لفوات الشرط
وهو اجتماع رايهما علي ما قال ولو قال لامراته طلقي نفسك بالف وقال لها طلقتك علي الف او قال لها تعدي
طلاقك بالف ثم رجع عن ذلك قبل قبول المراة لا يصح وكذا هذا في قوله لعبده اعتقتك علي الف او بعتك
نفسك علي الف حتي لو قبل العبد او المراة قبلت بعد رجوعه او بعد قيامه عن المجلس يقع الطلاق والعتاق
بخلاف ما اذا قالت المراة طلقني علي الف ثم رجعت قبل ان يقول الزوج طلقت لان هذا التصرف في جانب
الزوج يمين وتعليق وانه لا يحتمل الفسخ ويتم به وحده وفي جانب المراة معاوضة ان حكمه لزوم المال
عليها فيحتمل الفسخ ولا يتم بها وحده كالبيع والاجارة وغير ذلك باب
من الطلاق الذي يقع علي واحدة او اثنين بعينها او بغير عينها ولا يدرك
اصل الباب ما ذكرنا في اول ابواب الايمان من هذا الكتاب ان اليمين تعقد بالله تعالى شرط وجزاء
وان اليمين تعرف بالجزاء لا بالشرط وحرف اخر ان الايمان تقتضي شروطا في المستقبل لما ذكرنا غير
مرة وحرف اخر ان الشاوان كثر لا يستحق تثنيته مرتبات واحد وهو البيع او الثمن فيكون
ذلك بينهن علي السوا وحرف اخر ان احوال الاضافة حالة واحدة واحوال الكرمان احوال غير مام
غير مرة اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل له ثلث نسوة ولم يدخل بواحدة منهن زينب وعمرة
وحمارة فقال لزينب ان طلقتك فزينب طالق ثم طلق زينب بعد ذلك وسقط كل عين لوقت حتي يستهل فهمه
معول قال لزينب يوم السبت ان طلقتك فعمرة طالق ثم قال يوم الاحد لعمرة ان طلقتك فحمارة طالق
ثم قال يوم الاثنين لحمارة ان طلقتك فزينب طالق ثم طلق زينب يوم الثلثا فقد حلف بطلاق عمرة يوم
السبت لما ذكرنا ان اليمين تعرف بالجزاء والجزاء في يمين يوم السبت طلاق عمرة وحلف بطلاق حمارة يوم
الاحد وبطلاق زينب يوم الاثنين فاذا طلق زينب يوم الثلثا طلقت زينب بالتطليق وعمرة طلقت
باليمين لان شرط وقوع الطلاق علي عمرة تطليق زينب وقد وجد ولا تطلق حمارة لان شرط طلاق حمارة

ثم قال يوم الاثنين ان طلقت زينب فعمرة طالق ثم

في نسخ السور وجاز تكريره في اوايل السور لانها نزلت كذلك ونقلت كذلك بخلاف ما اذا الحق بالمصحف ايات مكررة مثلا ان يكتب في اول سورة
الحمد لله رب العالمين فانه يعد زنديقا او مجنونا

١٨٧

ومعناه علي ما يقوله العامة ملحد دهري كذا في المغرب وقيل الزنديق معناه الزندي كتاب مزدك الذي ظهر في زمن قباد واباح
الزوج فعلله نوشروان كذا في الحاشية المنقولة عن الشريف الفاضل علي شرح المفتاح ومن زعم انه معرب زن دين اي دين
المراة فقد ابعد لفظا ومعنا وانما خص الزنديق من بين اصناف الكفار لانه مشتهر باستخفاف المصحف وكذلك قال الشارح
كانني مصحف في بيت زنديق او مجنونا يعني او يعني ان كان له قصد يعتد به يعد زنديقا والا فيعد مجنونا وفيه نظر لانه يحتمل
ان يكون جاهلا بما فيه من الفساد فان اكثر العوام بمعزل عن ادراك مثل ذلك الفساد وعلي مقتضي الترديد المذكور يلزم درجه في قسم
الزنديق ولا وجه له لان الفساد في عمله لجهله لا في عقيدته فتامل والمناسب لغرض الاصولي او كلام الشارح في هذا المقام خارج
عن سنن الانتظام لان التصدير باعتبار المناسبة لغرض الاصولي حرج في ان ما سبق علي عرف الاصوليين وما في اثناء كلامه
من قوله ولا يسمي قرانا في عرف الشرع ظاهر في التعميم بعرف غيرهم من اهل الشرع واخر كلامه حيث قال مع انه يسمي قرانا ويحرم اه
يفصح عن سوق الكلام علي اعتبار الفقهاء وهل هذا الا خلط واضطراب كما لا يخفي علي ذوي الالباب فان ابقي علي عمومه يعني ان
ابقي مفهومها نقل الشامل للكل والجزء علي عمومه لان ابقي مفهوم البعض لانه غير مذكور في الحد ودخول ما ذكر من الحروف والكلم
انما يلزم من عموم ما نقل لا من عموم البعض فالجواب بان المراد بالتعريف تعيين القران الذي هو مناط الاحكام فان يكون
المراد بالبعض ما يكون مناط الحكم من الاحكام الشرعية من حرمة مسه علي المحدث وتلاوته علي الجنب ليس بصواب لان مبناه علي اعتبار
عموم البعض في ايراد السوال واما الرد عليه بانه انما يناسب عرف الفقهاء واما المناسب بعرف الاصوليين ان يراد كل بعض
يدل علي الحكم فليس بتام لما عرفت ان الشارح لم يفرق بين العرفين في ايراد ما اورده فالجواب عنه بعدم الفرق بينهما ليس
ببعيد عن الصواب كما لا يخفي لا يدخل في الحد الحرف اي يعني ان ابقي المفهوم المذكور علي عمومه يتناول ما في القران من حروف المباني
وهي التي يتركب عنها الكلم ولا يعبر قرانا عند احد ومن زعم انه يعبر قرانا عند القراء فقد اخطا لانهم لا يقولون انه قران بل
يقولون انه من القران ويبحثون عنه وغيرهم ايضا يقولون انه من القران لكنهم لا يبحثون عنه لعدم تعلق غرضهم به او الكلم
يعني ان ابقي المفهوم المذكور علي عمومه يدخل الحرف الواحد في الحد وان اختص بما يتلفظ مستقلا بالقرينة ان النقل
انما يتعلق بالكلم دون جزئها فانه ينقل تبعا في ضمنها يدخل في الحد كلمة واحدة وليس في احد منها بداخل في الحد ودخل في
عرف الشرع كان حقه ان يقول ولا يسمي كل كلمة قرانا في عرف الاصولي لان الكلام علي ما هو المناسب لغرضهم وعرف الشرع اعم من
عرفهم فان عرف المفسرين وعرف الفقهاء عرف الشرع ايضا او وان اختص بالكلام التام اي يعني مهنا احتمال اخر هو المناسب لغرض
الاصولي وهو ان يختص بما هو دليل الحكم لا يقال لا دلالة في عبارة ما نقل عليه لانه مشترك فانه لا دلالة فيها ايضا علي ما ذكر مع ما فيه
من البعد عن عرف ونقييد البعض بما نوع اختصاص بكلية فعله الشريف الفاضل في حواشي الكشاف انما يجدي نفعا في
تصحيح اطلاق القران علي القدر المشترك بين الكل والبعض لا في تصحيح حمله بما ذكره كما لا يخفي فالخروج بعض ما ليس اي وليس ان اللازم
في خروج كل ما ليس بكلام تام والتوجيه بان افهام البعض بالنظر اي فهم هو ان يسمي قرانا لا يجدي نفعا لان حقه ان
ان يقول خرج ما ليس بكلام تام مع ان بعضه يسمي قرانا والظاهر ان لفظ بعض سهو من قلم الناسخ ويشهد عليه عدمه في بعض النسخ
مع انه يسمي قرانا ويرد عليه انه ان اراد التسمية عند الاصوليين كما هو مقتضي السياق لا ينتظم قوله ويحرم مسه لانه من الاحكام
المنوطة بما هو القران في اعتبار الفقهاء وان اراد التسمية عند الفقهاء كما هو المناسب للطلاق الكلام فلا يناسب المقام لان سياق الكلام
علي ما هو المناسب لغرض الفقهاء وبالجملة فبين سياق الكلام وسياقه تجاذب وتدافع علي ما سلفناه قبل هذا قيل لا يعطي حكم القران
بكل كلم او كلمتين فصاعدا ما لم يبلغ حد الاية عند اكثر الفقهاء من حرمة مسه علي المحدث وتلاوته علي الجنب وان دلت علي حكم شرعي لكن
ذكر امرا اخر متعلق بنظر الفقيه لا الاصولي ويدل علي صحة ما ذكرنا ان الامام شمس الائمة السرخسي بعدها وافق فيما ذكرنا في المبسوط

للحاق به

وفيه قال في اصول ان ما دون الاية والاية القصيرة ليس بمعجز وهو قرآن يثبت به العلم قطعا وكفى به قدوة اقول ان ما ذكره
الامام شمس الائمة السرخسي ليس بنقل بل استنباط وروي على ما يدل عليه سياق كلامه فانه قال قبيل هذا فان قيل بكونه معجزا يثبت شاد [illegible]
انه قرآن بدون النقل المتواتر قلنا لا خلاف ان ما دون الاية غير معجز وكذا الاية القصيرة ولهذا لم يجوز ابو يوسف ومحمد رح
الصلوة الا بقراءة ثلث ايات قصار او اية طويلة لان المعجز السورة واقصر السورة ثلث ايات بعد الكوثر وابو حنيفة رح قال الواجب
وجاز بالنص قراءة ما تيسر من القرآن وبالاية القصيرة يحصل ذلك فيتادى فرض القراءة وان كان يكره الاكتفاء بذلك ثم قال وجاز
مما ذكرنا ان ما دون الاية والاية القصيرة ليس بمعجز وهو قرآن يثبت به العلم قطعا انتهى كلامه وهذا صريح في انه استدل
على ما ذكره مما نقله فمراده من قوله وهو قرآن انه لم يجب … على ما ذكره ابو حنيفة رح انما هي على ذلك فلا دلالة فيما
قاله على ما فهمه ذلك القائل ثم قول شمس الائمة ولهذا لم يجوز … ابو يوسف ومحمد رح محل نظر لما عرفت فيما سبق ان مدار
قولهما على المتعارف في اطلاق قراءة القرآن … ويحرم مسه لقائل ان يقول لا نم ان حرمة مس ما ليس بكلام تام لانه
قرآن بل لانه جزء القرآن فان مس جزء من اجزاء الشيء مس لذلك الشيء ومس القرآن يحرم عليه فمس كل جزء من اجزائه يحرم عليه
الا انهم اعتبروا الجزء الذي له نوع اختصاص بالقرآن فلا يشمل الحروف والكلمة فافهم … وعلى تلاوته … وهذا ايضا لا يدل على ان ما ليس
بكلام تام قرآن لان في حرمة تلاوته على الجنب يكفي كونه من القرآن ولا حاجة الى كونه مسمى بالقرآن قال الامام شمس الائمة السرخسي
وتبعه صاحب الكشف وعلى هذا اي على ان التسمية من القرآن يقول يكره للجنب والحائض قراءة التسمية على قصد قراءة القرآن
لان في ضرورة كونها اية من القرآن حرمة القراءة على الجنب والحائض … وعلى ما دل عليه سياق … لانه غافل عن التصريح الواقع
في كلام المحقق فلذلك اضاف الدلالة المذكورة الى سياق كلامه ولا يذهب ولا يخفى عليك ان قوله واعلم ان القرآن لما نزل جبرئيل م
قد وجد متشخصا صريح في ان المراد بالنقل هو المجموع الشخصي لا المفهوم الكلي وبهذا تبين ان من بين ما ذكر بانه صرح فيما سبق
في موضع بانه لا يحصل معرفة القرآن الا بان يقال هو هذه الكلمات ويقرأ من اوله الى اخره وفي موضع اخر صرح بانه لا يعرف
القرآن الا بان يقال هو هذا التركيب المخصوص ويقرأ من اوله الى اخره فاذا اريد بالحد والمجموع وجب ان يراد بالحد ايضا ذلك
فقد صار كمن استضاء بالمصباح عند طلوع … الصباح فان المباين اظهر مما ذكر في بيانه لانه قابل لان يناقش فيه بان هذه
الكلمات وهذا التركيب المخصوص يجوز اطلاقه على كل القرآن وعلى بعضه بان يرجع الضمير في قوله من اوله الى اخره في الموضع الاول
الى الكلام … المشتمل على الكلمات الدالة عليه وفي الموضع الثاني الى التركيب المخصوص وان كانت تلك المناقشة مندفعة بان صرف
الكلام عن الظاهر بلا قرينة داعية اليه فتامل … مجموع ما نقل … وهو ان مجموع ما نقل لا يصدق على احدى القراءات السبع
لانه باقيها ايضا مما نقل وقد مر فيما سبق تفصيل هذا فحفظه فلا يرد عليه شيء غير مسلم … لانه جعله تعريفا … الاستدلال بجعله
ما نقل … تعريفا للمجموع على ان المراد بما نقل مجموع ما نقل وفيه استدلال بالخفي على الظاهر لان ما من الالفاظ العامة فهو صريح في العموم
وكون المراد من المعرف مجموع ما نقل انما يفهم من السياق في زعمه فكان فيه خفاء بالنظر الى عبارة التعريف ثم ان الاصل ان يعين
المراد من المحدود بما في التعريف من المعين لا العكس اذ … بكونه في التعريف نوع اختلاف حيث يستعان فيه بمعرفة المعرف
فان قيل … وجه تفريع هذا السؤال على ما سبق … لما علم فيه ان المناسب بغرض الاصولي ان يكون المراد من القرآن
المفهوم الكلي وقد كانت المناسب … ان يكون المراد من الكتاب ذلك المعنى توجه ان يقال هلا يصح تفسير الكتاب بذلك المعنى
بالقرآن المراد منه ذلك المعنى حتى يكون التعريف المذكور على وفق غرض الاصولي ومنشاء الاشتباه عدم العلم حتى يكون القرآن
حقيقة في المعنى المذكور فان صحة الاطلاق لا يدل عليها فيجوز ان يكون في ذلك من قبيل عموم المجاز ولا بد من العلم بكونه حقيقة
فيه في صحة تفسير الكتاب بالمعنى المذكور فان قلت اليس في الكتاب ذلك الاشتباه قلت لا لانه من مصطلحاتهم فانهم جعلوه احد

الاركان

ان كان تطليق عمرة فقد وجد ولكن وجد قبل اليمين بطلاق حمادة لان اليمين بطلاق حمادة كان يوم الاحد وعمرة
طلقت بيمين وجد يوم السبت لان ذلك اليمين يصير تطليقا عند الشرط وقد ذكرنا ان الايمان بعضي شروطها في المستقبل
هذا اذا طلق زينب فلو طلق عمرة طلقت عمرة بالتطليق وطلقت حمادة باليمين لان شرط وقوع الطلاق
على حمادة تطليق عمرة وقد وجد ولا تطلق زينب لان شرط وقوع الطلاق على زينب تطليق حمادة بعد اليمين
بطلاق زينب لما ذكرنا وحمادة طلقت بيمين وجد قبل اليمين بطلاق زينب لان اليمين بطلاق حمادة يوم الاحد
واليمين بطلاق زينب يوم الاثنين فلو طلقت حمادة طلقت حمادة بالتطليق وزينب باليمين لما ذكرنا وطلقت
عمرة ايضا لان شرط وقوع الطلاق على عمرة تطليق زينب وقد وجد تطليق زينب بعد اليمين بطلاق
عمرة لان اليمين بطلاق عمرة كان يوم السبت وزينب طلقت بيمين وجد في يوم الاثنين فيقع الطلاق
عليهما جميعا هذا اذا طلق واحدة منهن بعينها فلو قال لهن احديكن طالق ثم مات لم هو حيا يجبر على
البيان فان بين الطلاق في زينب صار كانه طلق زينب من الابتداء ولو بين في عمرة صار كانه طلق عمرة
ولو بين في حمادة صار كانه طلق حمادة والحكم فيها ما ذكرنا فلو مات من غير بيان يحتاج الى معرفة حكم
المهر والميراث فنقول لعمرة نصف المهر لانها طلقت على كل حال سواء عناها او عنى زينب او حمادة لما
ذكرنا انها تطلق بطلاق زينب وبطلاق حمادة وغير المدخولة اذا طلقت فلها نصف المهر ولزينب
وحمادة مهر وربع مهر بينهما نصفان لان احديها طالق على كل حال مع عمرة فكان نصف المهر ساقطا
بيقين ومهر واحد واجب بيقين لان احديها منكوحة وكلاهما مطلقة والنصف الاخر يجب في حال ولا
ما اذا عنى زينب لانه تطلق عمرة دون حمادة فكان لحمادة مهر كامل ولزينب نصف المهر ولو عنى عمرة
لانه تطلق حمادة دون زينب فكان لزينب مهر كامل ولحمادة نصف مهر ولا يجب في حال وهو اذا عنى حمادة لانه
تطلق كل واحدة منهن فكان لكل واحدة منهن نصف مهر فلا يكون لزينب وحمادة الا مهر واحد واحوال
الاضافة في حالة واحدة فصار هذا النصف واجبا في حال دون حال فنصف فيجب لهما مهر وربع فيكون
بينهما على السواء لاستوائهما في الاستحقاق فان قيل يجب ان يكون لهما مهر وثلث مهر اعتبارا لكل
كل واحدة منهما بنفسها بيانه ان نصف مهر ثابت لكل واحدة منهما بيقين والنصف الاخر ثابت لكل واحدة

لكل واحدة منهما في حال لان احديهما منكوحة في حال على ما مر وغير ثابت في حالين لان كل واحدة منهما مطلقة
في حالين اما زينب ففي حال ما عناها وعنى حمادة واما حمادة ففي حال ما عناها وعنى عمرة واحوال الحرمان
احوال فكل واحدة منهما تستحق النصف الاخر في حال ولا تستحق في حالين فيكون لهما ثلث النصف فيكون
لهما جميع مهر وثلث مهر فلنا ما ذكرنا من التخريج اولى لان فيه اقرار الثابت بيقين والساقط بيقين عن الثابت
والساقط بالشك لما ذكرنا ان مهرا واحدا ثابت بيقين والنصف ساقط بيقين وفيما قلتم خلط الساقط
والثابت بيقين بالساقط والثابت بالشك فكان ما قلناه اولى واما الميراث فنقول الميراث لعمرة
لانها مطلقة بيقين على ما مر ولزينب وحمادة نصف ميراث النسا بينهما لان احديهما الوارثة على كل حال
لان احديهما مطلقة مع عمرة بيقين والاخرى ترث في حال دون حال فلهما نصف الميراث فيكون بينهما نصفين
لاستوايهما في الاستحقاق قال ولو كانت له اربع نسوة اسم الرابعة بشيرة فقال يوم السبت لزينب
ان طلقتك فعمرة طالق ثم قال يوم الاحد لعمرة ان طلقتك فحمادة طالق ثم قال يوم الاثنين لحمادة
ان طلقتك فبشيرة طالق ثم قال يوم الثلثا لبشيرة ان طلقتك فزينب طالق ثم طلق زينب يوم الاربعا
طلقت هي بالتطليق وعمرة باليمين ولا تطلق حمادة ولا بشيرة لان عمرة طلقت بيمين وجد قبل اليمين بطلاق
حمادة وبشيرة والحنث يقع بشرط بعد اليمين لا قبله ولو طلق عمرة يوم الاربعا طلقت هي بالتطليق وحمادة
باليمين ولا تطلق بشيرة وزينب لان حمادة طلقت بيمين وجد قبل اليمين بطلاق بشيرة وزينب على
ما مر ولو طلق حمادة طلقت هي بالتطليق وبشيرة باليمين ولا تطلق زينب وعمرة لان بشيرة طلقت
بيمين وجد قبل اليمين بطلاق زينب فلا تطلق زينب ولا تطلق عمرة لان شرط وقوع الطلاق
عليها طلاق زينب لا طلاق بشيرة ولو طلق بشيرة طلقت هي بالايقاع وطلقت زينب وعمرة
باليمين اما زينب فلوجود شرطه وهو طلاق بشيرة واما عمرة فلوجود شرطها ايضا وهو طلاق
زينب لان زينب انما طلقت بيمين وجدت بعد اليمين بطلاق عمرة ولا تطلق حمادة لان شرط وقوع الطلاق
عليها طلاق عمرة ولم تطلق حمادة بعد [illegible] بطلاق حمادة وعمرة انما طلقت بيمين وجدت قبل
اليمين بطلاق حمادة هذا اذا طلق واحدة بعينها فان قال احديكن طالق ما دام هو حيا يخير على البيان

ففي اثنتين منهن صار كانه طلقها من الابتدا على ما مر وان مات من غير بيان كان لعمرة حصة اتمام المهر لان نصف
المهر ثابت لها بيقين والنصف الاخر يجب في حال دون حال وهو ما اذا عناها وحمادة لانها لا تطلق في هذه الحالة وفي
ثلاثة احوال دونها وهو ما اذا عناها او عنى زينب او بشيرة لانها تطلق في هذه الاحوال فكان لها ربع
هذا النصف فاذا ضممناه الى النصف الاخر يكون نصف على ربع صار حصة اتمام المهر واما البواقي
فلهن صداقان وربع صداق لكل واحدة منهن ثلثة ارباع مهر لان احديهن مطلقة على كل حال واحديهن
غير مطلقة فكان لهما مهر ونصف مهر والاخرى تطلق في حال دون حال لانه اذا عنى زينب لا تطلق
غيرها وان عنى حمادة تطلق بشيرة معها فلو طلق بشيرة تطلق زينب معها فكان النصف ثابتا لها
بيقين والنصف الاخر يجب في حال دون حال فيجب نصف ذلك وهو ربع الكل فكان ثلثة
ارباع مهر ضممناها الى مهر ونصف فصار مهران وربع فيكون بينهن اثلاثا لكل واحدة منهن ثلثة
ارباع مهر لاستوايهن في الاستحقاق واما الميراث فلعمرة ثمن الميراث لانها لا تستحق اكثر من
النصف بحال لان احدى البواقي تستحق معها فلا يكون لها حق في اكثر من النصف فيفرد النصف الذي
لا حظ لها منه ويبقى النصف فيقسم بينهن ارباعا لاستوايهن في ذلك فكان لكل واحدة ربع النصف
وهو ثمن الكل واما النصف الذي عزل فنقول لو كانت عمرة مستحقة كانت بينهن ارباعا فاذا لم
تستحق جعل نصيبها من ذلك لحمادة خاصة لان لها زيادة حال ليس ذلك لزينب وبشيرة الا ترى
ان في الحالة التي تطلق بطلاق بشيرة تطلق معها زينب وبشيرة ولا تطلق حمادة ويكون الميراث كله لحمادة
فلحمادة زيادة استحقاق ليس لغيرها فيصرف ذلك اي السهم الذي حرمت عمرة الى حمادة والباقي
وهو ثلثة اسهم من هذا النصف بين حمادة وبشيرة وزينب اثلاثا لكل واحدة منهن فاذا حصل
لحمادة سهم من النصف الاول وسهمان من النصف الاخر وكان لها ثلثة اثمان الميراث ولزينب وبشيرة
لكل واحدة منهما سهم من هذا النصف وسهم من ذلك النصف فلكل واحدة منهما ثمنان ولعمرة
سهم من النصف الاول وهو الثمن

كتاب المناسك

باب من اصيد صيدا في الحرم او اصيده المحرم او [illegible] الحرم

وعرف الفرق ان الصيد الامن كالمال المحرز في حق وجوب الضمان باتلافه او بفوت الامن عنه تحقيقًا
للامان الثابت ان منع عن تعرضه وانما يصير الصيد امنا بثلثة اشيا اما باحرام الصايد لقوله تعالى
لا تقتلوا الصيد وانتم حرم الاية او بدخول الصيد في الحرم لقوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حرمًا امنًا
ولقوله عليه السلام لا ينفر صيدها او بدخول الصايد في الحرم تحريمًا للفعل الذي هو تعرض للصيد تعظيمًا
للحرم وهذا عندنا وعند زفر لا يثبت الامن بدخول الصايد في الحرم وقد عرف ذلك في موضعه ثم اذا
وجب الضمان بالجناية على الصيد فحكم الجناية ينقطع باداء الجزا لكن بشرط ان يصير باداء الجزا كما
لو انشا الفعل فيه لا يضمن فاما اذا كان بحال لو انشا الفعل فيه يضمن فحكم الجناية فيه باقي حتى يسري الى
الزوايد وعرف الفرق ان زوايد صيد الحرم مضمونة بخلاف زوايد الغصب والفرق عرف في المختلف
اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله حلال جرح صيد الحرم وقيمته يوم جرح عشرة دراهم فزادت
قيمته من زيادة بدن او سعر حتى صارت قيمته خمسة عشر درهما ثم مات من تلك الجراحة ضمن الجارح ما
نقصته الجراحة وقيمة الصيد يوم مات بالغة ما بلغت اما ضمان النقصان فلانه جزء منه
فيضمن كما اذا فوت كله واما تمام ضمان يوم مات فلان الزيادة حدثت على اصل مضمون بالاتلاف وهي تلف
بفعله وكان مضمونا ولو قال قايل يضمن قيمته يوم مات غير مجروح كان مستقيما اذ لا فرق بين ان نقول
يضمن النقصان يوم جرحه ثم يضمن قيمته مجروحا حتى مات وبين ان نقول يضمن قيمته مجروحا يوم مات صحيحًا
فالعبارتان سوا وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه لا يضمن الزيادة الحادثة بعد الجراحة من صيد الحرم
اذا كان الجارح حلالا سوا كانت زيادة سعر او بدن لان صيد الحرم في حق الحلال بمنزلة الصيد المملوك
للغير لا بمنزلة الصيد الامن في الاحرام بدليل انه لا يتادى جزاؤه بالصوم وبدليل انه لا يضمن الدلالة ثم الحكم
في الصيد المملوك انه لا يضمن الزيادة الحادثة بعد الجراحة فكذا هذا لنا الامن ان صيد الحرم في حق الحلال
الحق بالمملوك في حق ما ذكر من الاحكام والحق بالصيد بالاحرام في حق بعض الاحكام وهو صرف جزائه
الى الفقرا وكذا ان الصيد مملوكا للحلال في الحرم يجب عليه الجزا بقتله وهذا بنا في ضمان الملك اذا
ثبت هذا نقول اصل الجرح اوجب ضمان الزيادة في البدن والسعر والاخرى بقيت فوجب القول بوجوبه احتياطًا

لانه حق الله تعالى وهذا كان يصرف للفقرا وحقوق الله تعالى مما يحتاط في ايجابه هذا اذا زادت قيمته فلو انتقصت قيمته
بعد الجراحة فهذا على وجهين اما ان كان النقصان من حيث السعر او من حيث البدن فان فات جز منه لا بفعله فان
كان من حيث السعر او من حيث البدن فان فات جزو منه لا بفعله فان كان من حيث السعر ثم مات ضمن القيمة يوم
الجراحة يعتبر في ذلك الاكثر من قيمته يوم جرح ويوم هلك لان الموت اثر فعله فكما يصير مفوتا للامن عليه
بالجرح يصير مفوتا للامن عليه باثر الجرح فاعتبار احدهما يوجب الاكثر واعتبار الاخر يوجب الاقل فيجب
الاكثر احتياطا بخلاف ما اذا زادت حيث اعتبرنا قيمته حالة الموت لان الاحتياط فيه على ما مر فان كان
النقصان من حيث البدن لا بجرحه ثم مات من جرحه ضمن قيمته يوم جرح ويطرح عنه ما نقصته لا
بجراحته لانه بمنزلة اخذ الصيد فلم يدخل في ضمانه حتى يجب عليه ضمان ما فات لا بفعله بل الصيد في حقه
عار يضمن قيمته بالاتلاف اما بغير فعله او باثر فعله وهذا الجز مافات بغير فعله ولا باثر فعله فلا يضمن بخلاف
ما اذا اخذه ثم فات جز منه لا بفعله لان كل الصيد دخل في ضمانه فما فات منه فات في ضمانه قال حلال جرح
صيد الحرم قيمته عشرة فكفر وادى عشرة ثم مات من الجراحة بعد ذلك والصيد في الحرم يضمن الزيادة الحادثة
بعد الجراحة سوا كانت الزيادة في بدن او سعر لان المحل مع الزيادة تلف بفعله لانه تلف باثر فعله
ولو انشا الاتلاف في هذه الحالة يضمن الاصل والزيادة فكذا هذا قال حلال رمى من الحرم صيدا في الحل
فجرحه وقيمته يوم جرحه عشرة فزادت حتى صارت خمسة عشر من سعر او بدن ثم مات الصيد يجب عليه قيمته
يوم مات في هذا ما اذا كان الصيد في الحرم سوا لما ذكرنا ان الصيد كما يصير امنا بدخوله في الحرم يصير امنا
بدخول الصايد في الحرم فلو فداه بعد الجرح بعشرة دراهم ثم ازدادت ثم مات لا يضمن لان اثر الفعل
انعدم بالتكفير والمحل في نفسه بحال لو انشا الفعل فيه اعني فعلا غير محرم بان جرح من الحرم ثم جرح لا
يضمن لان الصيد في الحل فلا يضمن اذا تلف باثر فعل الجرح بالتكفير بخلاف ما اذا كان الصيد في الحرم
لانه في نفسه بحال لو انشا الفعل فيه باي طريق كان يضمن وكذا اذا تلف باثر فعله قال حلال اخرج صيدا
من الحرم وجب عليه الرد والارسال ايضا الى ما يستحقه من الامن فان لم يرد الجزا ضمن فان ازداد
في بدنه او بعد ما ارسله في الحل في بدن او سعر ثم مات قبل ان يصل الى الحرم مات ثم قبل التكفير يضمن الزيادة

وان مات بعده لا يضمن لان الزيادة حدثت في الصيد في الحل وقد ذكرنا انه لا يحدث ضمن الزيادة والصيد في الحل
غير مضمون بعد التكفير قال وكذلك لو ولدت الظبية اولادا ثم ماتت الاولاد ذاك قبل التكفير لا يضمن
ما حدث بعد التكفير والفرق بينهما وبين الزيادة المتصلة بخلاف ولد المغصوب لما عرف في المختلف قال فلو
باع هذه الظبية بعدما اخرجها جاز البيع وعليه جزاؤها الا انه يكره بيعها اما جواز البيع فلانه ملكه
لانه جعل بيده في الحل وهو حلال فصار كما لو اخذه ابتداء في الحل الا انه كما في الباب ان لله تعالى فيه حقا ولكن حق
الله تعالى لا يمنع جواز البيع كما اذا باع مال الزكوة بعد الحول او باع شاة الاضحية الا انه يكره البيع اما
لان ابتدا فعله حرام لانه كان في الحرم او لانه يطرق الناس الى اخذ صيد الحرم وذلك مكروه ولذلك اذا
ذبحها كانت ذكية لا باس باكلها لان الصيد في الحل والذابح في الحل وهو اهل الذكوة الا انه يكره لما ذكرنا
فلو قبضها المشتري ثم ازداد ثمن بدن او سعر او ولدت ثم ماتت ان كان قبل التكفير ضمنها البايع وان
كان بعده لا يضمنها لان الزيادة حدثت والصيد في الحل على ما ذكرنا والفرق بينهما ان ازدادت قبل
البيع او بعده قال محرم جرح صيدا في الحل ثم حل من احرامه ثم ازدادت قيمته اما في بدن او سعر
يضمن ما نقصته الجراحة وقيمته يوم مات لانه جرح صيدا امنا لما ذكرنا ان الصيد كما يصير امنا بكونه
في الحرم يصير امنا باحرام الصايد فان فدى بقيمته ثم ازدادت لا يضمن الزيادة لان خروج عن الاول لم
بمنزلة اخراج الحلال الصيد عن الحرم فان كان الرجل محرما لم يحل بعد من احرامه يضمن الزيادة سوا
كانت قبل التكفير او بعده لان اثر فعله وصل في حال لو ابتدا الفعل فيه كان مضمونا وان كان الصيد في
يده وهو محرم بعد ان صاد المحرم صيدا او امسكه فادى الجزا ثم مات ضمن قيمته مستقبلا لان
الامساك باق وهو من المحرم جناية فصار كما لو ابتدا في هذه الحالة بخلاف ما لو حل لان الامساك
منه ليس بجناية فلو حل ووضع يده فزاد ثم مات غرم الزيادة ان كانت قبل الفدا وان كانت الزيادة
بعد الفدا لا يضمن الزيادة لما ذكرنا قال رجل اوجب على نفسه بدنة وقلدها او ذبحها او تطوعا ثم باعها
من حل فالبيع جائز وكان عليه مكانها مثلها وروى عن ابي يوسف انه لا يجوز بيعها لان هذا حق شرعي لا
الا انه لا يمنع جواز البيع كالرهن والتدبير انا نقول الثابت في المحل حق الله تعالى فلا يمنع جواز بيع ملكه

فيا شاء على الزكوة بخلاف الرهن والتدبير لان الحق ثابت للعبد الا انه يجب مكانها اخرى لانه تعين اقامة
قربة هي حق الله تعالى وان لم يخرج مكانها اخرى حتى ازدادت في بدن او سعر او ولدت كان عليه ان يذبحه ومثل
ولدها ولو اخرج مكانها اخرى قبل الزيادة المنفصلة والولد لم يكن عليه في الزيادة المنفصلة والولد قليلا ولا
كثيرا لان في الوجه الاول لم ينتقل حق الله تعالى الى مثلها فبقي متعلقا بعينها فيسري الى الولد كما قبل
البيع وفي الوجه الثاني انتقل الى مثلها وفرغ الاول عن الحق فلا يسري الى الزيادة والله تعالى اعلم بالصواب

باب الصيد يجني عليه الرجل اصل الباب

انما يجب على المحرم بالجناية على الصيد سوا كان حلا او صيد حرم يجب بدلا من وجه كفارة من وجه ولهذا كان
للصوم فيه مدخل ولهذا قال اصحابنا المحرمان اذا قتلا صيدا بضربة واحدة كان على كل واحد منهما
جزاء كامل وبدل المحل لا يتعدد بتعدد المتلف واما ما يجب على الحلال بالجناية على صيد الحرم فهو
بدل محض لا مدخل للكفارة فيه ولهذا لم يكن للصوم فيه مدخل عندنا وكذا الحلالان اذا قتلا صيد
الحرم بضربة واحدة كان عليهما جزاء واحد والفقه في ذلك ان المحرم كما هو جاني للصيد المتقوم بالبدل
فهو جاني على احرامه بارتكاب محظور دينه فيجب عليه البدل والكفارة جميعا اما الحلال فهو جاني على المحل
لا على الاحرام فلا يجب عليه الا بدل المحل وحرف له ان القارن في احرامين عندنا بطواف وطوافين
وبسعي وسعيين ولو قتل صيدا يصير جانيا على احرامين خلافا للشافعي رحمه الله وقد عرف في
موضعه ثم اتلاف الصيد نوعان حقيقي بالقتل وحكمي وهو ان يفعل فيه فعلا يفوت به على الصيد امنه
بان يعجز عن التنفر والتوحش فاذا صار مثلا حكما بقي متقوما حتى يجب عليه الضمان بالاتلاف حقيقة
بعد ذلك كما لو اكره ما ستعيناه كان اتلافا له حكما حتى يجب كمال الدية ثم بقي متقوما بالاتلاف الحقيقي
وهو القتل بعد ذلك اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله حلال جرح صيدا في الحرم ولم يخرجه من
كونه صيدا ثم ان حلالا اخر جرحه جرحا مثل ذلك ثم مات الصيد منهما فعلى الجارح الاول ما نقصته
جراحته وهو صحيح لا جراحة به لانه نقص المحل الصحيح بفعله فينفرد ذلك النقصان وعلى الجارح الثاني ما
نقصته جراحته وبه الجرح الاول لان فعله صادفه وهو مجروح بالجرح الاول [illegible] على ما نقص بجراحته

وما بقي من قيمة الصيد فعليهما نصفان اذا مات لانهما اشتركا في اتلافه باثر فعلهما وهو مجروح بجراحتين فيجب
عليهما ذلك قال فان قطع الاول يده او رجله فاخرجه من ان يكون صيدا ثم قطع الاخر يده او رجله الاخرى ثم
مات الصيد منهما فعلى الاول جميع قيمة الصيد صحيحا سواء مات الصيد او لم يمت لانه صار هالكا حكما فيجب
عليه ضمانه حالا وعلى الثاني ما نقصته جنايته ونصف قيمته وبه الجراحتان جميعا لانه مع اتلافه للاول
حكما بقي صيد الحرم حقيقة حتى الجرح بعوض فيضمن ما انتقص بجناية الثاني حقيقة ويضمن الثاني نصف
قيمته وبه الجنايتان لان المتلف حكما مرة لا يتصور اتلافه حكما ثانيا لكن يتصور اتلافه حقيقة وبه
الجراحتان جميعا وكان ينبغي ان يجب على الاول نصف القيمة عند الموت ايضا لان الموت حصل بجنايتهما
جميعا غير ان الاول ضمن كمال القيمة مرة فلا يضمن ثانيا هذا اذا كانت جناية الثاني من جنس جناية
الاول فان لم يكن من جنسها بان قطع الاول يده او رجله والثاني فقا عينيه فان الثاني يضمن جميع قيمة
مقطوع اليد او الرجل لان المتلف حكما لا يتصور اتلافه ثانيا لان الرجل الذي هو متلف انما يتصور
من وجه اخر وتفويت منفعة البصر نوع اخر من الاتلاف الحكمي غير اتلاف اليد والرجل قال وكذلك
لو قتل الثاني فقتلا بعدما قطع الاول يده او رجله فالاول يضمن قيمته صحيحا لانه اتلفه حكما
كذلك والثاني يضمن قيمته وبه الجراحة الاولى لانه اتلفه حقيقة وبه الجراحة الاولى وقد ذكرنا ان الاتلاف
لا يمنع الاتلاف الحقيقي قال ولو كان الاول جرحه جرحا لا يستهلك الصيد ثم ان الثاني قطع يده او
رجله فمات من ذلك فعلى الاول ما نقصته الجراحة الاولى صحيحا لانه جرحه كذلك فلا يضمن كل القيمة
لانه لم يتلفه لا حقيقة ولا حكما وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الاول لانه اتلفه حكما وبه الجرح الاول
فاذا مات فعلى الاول نصف القيمة وبه الجراحتان جميعا لانه تلف باثر فعلهما لذلك فكان الضمان
عليهما الا ان الثاني ضمن كمال القيمة مرة فلا يضمن ثانيا فصار الذي هاهنا كالاول في المسئلة الاولى
والاول هاهنا كالثاني ثم اعاد محمد هذه المسائل في المحرمين على هذا الترتيب فقال محرم جرح صيدا
جرحا لا يستهلكه ثم جرحه محرم اخر كذلك فمات الصيد منهما يضمن الاول جميع قيمته وبه الجرح
الثاني ويضمن الثاني جميع قيمته وبه الجرح الاول وهذا عينها افاد العبارة التي ذكرناها في المسائل

الاول انه وجب على الاول ما نقصته جراحته وهو صحيح وجميع قيمته مجروحا بجراحتين وعلى الثاني ما نقصته
جراحته وبه الجرح الاول وجميع قيمته مجروحا بجراحتين فهذا وقولوا على الاول جميع قيمته وبه الجرح الثاني وعلى
الثاني جميع قيمته وبه الجرح الاول سواء في المعنى وانما اوجب جميع القيمة هاهنا ونصف القيمة هاهنا نصف
القيمة في المسئلة الاولى لما ذكرنا في اصل الباب ان الواجب على المحرم كفارة من وجه لانه مقدر بقيمة المحل
فجاز ان يتعدد بتعدد الجناية والجاني وفي الحلال بخلاف ذلك واستشهد محمد فقال الا ترى ان محرمين لو قتلا صيدا
بضربة واحدة معا كان على كل واحد منهما جزاء كامل لما ذكرنا ولو ان حلالين قتلا صيدا في الحرم بضربة
واحدة معا كان على كل واحد منهما نصف قيمته صحيحا لانه بدل المحل على ما ذكرنا وان كانا قتلاه بضربتين
على التعاقب على كل واحد منهما ما نقصته ضربته مما بقي من قيمته وهو مضروب بضربتين عليهما لان الضربة
اذا اختلفت فكل واحد منهما منفرد باتلاف جزء فينفرد بضمانه ثم التلف بسراية جنايتهما فكان
عليهما نصفان ثم قال محمد والمحرم في الحرم بمنزلة المحرم في غير الحرم يعني به انه لا يتضاعف الجزاء عليه
بسبب حرمة الحرم لان الواجب جزاء الفعل وحرمة الحرم دون حرمة الاحرام ويدخل فيه وصار تبعا له
فلا يبقى له حكم ذلك قال محرم قطع يد صيد او رجله ثم جاء محرم اخر وفعل كذلك فمات من ذلك كله
فعلى الاول جميع قيمته صحيحا لانه اتلفه حكما وهو صحيح وعلى الثاني قيمته وبه الجناية الاولى لان الثاني
لم يتلفه حكما لانه كان تالفا حكما الا انه تلف حقيقة بسراية جنايتهما وهما محرمان فيضمن كل واحد
منهما جميع قيمته مجروحا بجراحتين الا ان الاول غرم القيمة مرة فلا يغرم ثانيا والثاني غرم النقصان
دون القيمة وكان عليه قيمة الصيد وبه الجنايتان قال ولو كانت الجناية الاولى لا تستهلك الصيد
والاخر قطع يده او رجله ثم مات من ذلك كله فعلى الاول قيمته وبه الجناية الثانية وعلى الثاني قيمته
وبه الجناية الاولى لان الاول تفرد باتلاف جزء منه لا باتلاف كله فينفرد بضمانه والثاني اتلفه حكما
وبه الجناية الاولى فيضمن قيمته وبه الجناية الاولى فاذا مات تلف الباقي بسراية جنايتهما الا ان الثاني
ضمن جميع القيمة مرة فلا يضمن ثانيا والاول ضمن النقصان مرة فيضمن جميع قيمته وبه الجنايتان
جميعا لهذا وقوله يضمن جميع قيمته وبه الجناية الثانية سواء في المعنى لان الجارح الاول قارنا فجرحه

جرحًا غير مستهلك ثم جرحه مفردا بالحج جرحًا غير مستهلك ايضا ومات من ذلك كله فعلى الاول قيمتان
به الجرح الاول والثاني انه جنى على احرامين وعلى الثاني قيمة واحدة وبه الجرح الاول لانه جنى على احرام
واحد ولو كان الثاني قارنا ايضا يتضاعف عليه الجزا ايضا على ما مر ثم قال في الكتاب وكل شي وجب
على المحرم فيه الجزا في الحلال وفي الحرم جاز فيه الذبح والصدقة والصوم وكل شي وجب على الحلال بالجناية
في الحرم جاز فيه الذبح والصدقة ولا يجزيه الصوم وهذا عندنا وعند الشافعي يجوز فيه الصوم ايضا وقد
عرف في موضعه والفقه فيه ما ذكرنا ان ما وجب على المحرم فالكفارة فيه اصل وما وجب على الحلال فالبدل
فيه اصل قال حلال جرح صيدا في الحرم غير مستهلك ثم جرحه حلال اخر غير مستهلك فزادت
قيمة الصيد ثم هلك من جنايتهما ضمن الاول نقصان الجناية الاولى لانه تفرد به وضمن الثاني نقصان الجناية
الثانية وبه الجرح الاول لانه تفرد به ايضا وما بقي من قيمته مع الزيادة عليهما نصفان لان الزيادة
مضمونة عليهما مر في الباب المتقدم ولو كانت الزيادة بين الجنايتين فعلى الاول نقصان الجناية الاولى
من غير زيادة لان الزيادة حصلت بعد جنايته وعلى الثاني نقصان الجراحة الثانية زايدا وهو مجروح
بالجرح الاول لان الزيادة حصلت قبل جنايته وما بقي من القيمة مع الزيادة بينهما نصفان لان الاستهلاك
حصل باثر فعلهما وذلك حصل بعد حدوث الزيادة فكان عليهما قال ولو كان الاول قطع يده والثاني
قطع رجله وقد ازداد فيما بينهما ومات من ذلك كله فعلى الاول ما نقصته الجناية الاولى غير زايده وقيمته
زايده يوم مات وبه الجناية الثانية وعلى الثاني ما نقصته الجناية الثانية زايده ونصف قيمته يوم مات
وبه الجنايتان وهذا انما يشكل في حق الثاني انه لم يتلف الصيد قبل الموت حقيقة ولا حكما لانه كان
تالفا حكما بفعل الاول فامكن ايجاب نقصان الجناية ثم نصف القيمة بالتلف الحاصل باثر فعله وانما يشكل
في حق الاول ان فعله اتلافه حكما فكان ينبغي ان يجب عليه جميع قيمته ~~وانما يشكل في حق الاول~~ يوم جنى
ولا يعتبر فيه النقصان كما ذكرنا قبل هذا الا ان الوجه في ذلك ان يوفر كل ما وجب عليه من الضمان فيما قلناه
لانا لو اوجبنا عليه جميع قيمته صحيحا به الجناية الثانية لكن الى اسقاط ما وجب عليه من نصف ضمان الزيادة
بسبب سراية جنايته لانه حين جنى لم تكن الزيادة موجودة فلا بد من ضمان الزيادة في قيمته يوم جنى

فلو قلنا يضمن قيمته يوم مات زايدة ادى الى اسقاط ضمان ما تفرد باتلافه وهو اليد لانها مقطوعة اليد وقت
الموت وكان يوفر الضمان الواجب عليه في اعتبار النقصان اولا ثم قيمته زايده يوم مات وبه الجناية
الثانية بخلاف ما اذا لم يحصل الزيادة لانه لا يودي الى هذا المعنى وقطع اليد اتلاف النفس حكما فيجب
اعتبار قيمته يوم القطع قال ولو كانت الجناية الاولى غير مستهلكة والمسئلة بحالها كان على الاول
ما نقصته الجناية الاولى من قيمته يوم جنى ونصف قيمته يوم مات وبه الجنايتان جميعا وهذا لا
يشكل على ما مر قبل هذا وعلى الثاني ما نقصته الجناية الثانية من قيمته يوم جنى وقيمته زايدة
يوم مات وبه الجنايتان وهذا ربما لا يشكل لانه اعتبر النقصان في حق الثاني وفعله اتلاف
حكما فكان ينبغي ان يجب عليه قيمته زايدة يوم جنى وبه الجناية الاولى الا ان الجواب عنه ان هذا
اختلاف العبارة لا اختلاف الحكم لانه لا يسقط في الحالين شي من الضمان الواجب عليه بسبب
جنايته وهذا كرجل جرح عبد رجل خطا ومات ولا عاقلة له لا فرق بين ان يغرم الجاني
قيمة العبد صحيحا وبين ان يغرم قيمة ما نقصته الجراحة وقيمته مجروحا كذا هذا والله اعلم

باب المحرم يجرح الصيد ثم يضيف الى احرامه احراما اخر من ذلك ثم يحرم احراما اخر او اصل الباب

ما ذكرنا في الباب المتقدم ان ما يجب على الحلال بالجناية على صيد الحرم
بدل محض وما يجب على المحرم بدل من وجه كفارة من وجه **وحرف اخر** ان اختلاف الحرمتين
يوجب تعدد الجزا بالجناية على الصيد كاختلاف المحلين لان السبب في الموضعين هو الجناية على الاحرام
وانه متعدد في الموضعين جميعا **وحرف اخر** ان الجنايات متى تكررت على واحد في احرام واحد
لا يوجب الا ضمان واحد لاتحاد المحل والسبب اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله محرم
بعمرة جرح صيدا جرحا غير مستهلك ثم اضاف الى عمرته حجة ثم جرحه جرحا اخر غير مستهلك
فتلف الصيد من ذلك كله فعليه قيمته صحيحا للعمرة لا يرفع شي عنه بالجناية الثانية وعليه قيمة
اخرى للحجة وبه الجرح الاول وانما تعدد الجزا لا لاحرام على ما مر قال ولو كان محرما بعمرته ثم احرم
بحجة ثم جرح ومات من ذلك كله يلزمه للعمرة القيمة وبه الجرح الثاني يلزمه للحج القيمة وبه الجرح

[illegible]

الاول ووجه الفرق انه اذا لم يحل من العمرة فالجناية الثانية وجدت حال قيام العمرة ولو لم يضف اليه احرام
الحج كان مضمونا عليه فلا يسقط عنه شي بضم الحجة اليه فاما اذا حل من العمرة فقد انعدم الاحرام ولولا
الاحرام بالحج لكانت الجناية الثانية عدوا ولا يضمن بسبب العمرة شيئا واحرام الحج بعد ذلك لا يوجب بالعمرة
شيا بالجناية الثانية فلهذا لم يطرح عنه في المسئلة الاولى شي بالجرح الثاني وطرح في المسئلة الثانية
فانما طرحنا عنه نقصان الجناية الاولى عما لزمه بالحج في المسئلتين جميعا لان الجناية الاولى وجدت
قبل احرامه بالحج فصار كما اذا جرح وهو حلال ثم احرم بحجة ثم جرحه جرحا اخر ومات من ذلك كله
قال ولو حل من العمرة ثم قدر في المسئلة بحالها فعليه ثلث قيم قيمة للعمرة وبه الجرح الثاني لما ذكرنا
انه متى حل من الاولى لم تكن الجناية الثانية مضمونة في ذلك الاحرام وقيمتان للقران وبه الجرح الاول
لانه جنى على احرامين وبه الجرح الاول قال فلو كان الجرح الاول قطع يده والمسئلة بحالها غرم للعمرة
الاولى قيمته صحيحا لا جرح به لانه صار مستهلكا له حكما وهو صحيح ويغرم للقران قيمتين به الجرح
الاول لانه جارحا بنا على احرامين وهو منقوص بالجرح الاول قال ولو كان الثاني قطع يده ايضا والمسئلة
بحالها كان هذا والاول سوا لان المستهلك حكما لا يتصور استهلاكه حكما فصار كما اذا كان الثاني
غير مستهلك قال محرم وحلال قتلا صيدا في الحرم بضربة واحدة بان اخذا رمحا واحدا فقتلا وجرحا
به جرحا واحدا ثم مات الصيد من ذلك فعلى الحلال نصف قيمته صحيحا وعلى المحرم جميع قيمته صحيحا
لما ذكرنا ان ما يجب على الحلال بدل المحل فلا يختلف في حقهما اذا شاركه محرم اخر او حلال اخر وما يجب على
المحرم كفارة جنايته على الاحرام فيتكامل قال ولو قتلاه بضربتين الا ان الضربتين وقعتا منهما معا يغرم
كل واحد منهما ما نقصته ضربته صحيحا ثم يجب على الحلال نصف قيمته مضروبا بضربتين وعلى المحرم كل قيمته
مضروبا بضربتين فقد اعتبر النقصان متى قتلاه بضربتين ولم يعتبر متى قتلاه بضربة واحدة ووجه
الفرق انهما متى قتلاه بضربة واحدة لم ينفرد احدهما باتلاف شي من الصيد لا بمباشرة فعله ولا بسراية
فعله حتى يعتبر النقصان الحاصل بفعله في حق الاخر اما اذا قتلاه بضربتين فقد تفرد كل واحد منهما
باتلاف شي من الصيد بمباشرة فعله ان لم ينفرد بسراية فعله لان ضربة كل واحد منهما لاقت على

موضعا على حدة من الصيد فلا بد ان يعتبر النقصان حتى ينفرد كل واحد منهما بضمان ما انفرد باتلافه ولا يجب
على ضمان ما تلف بفعل الاخر قال القاضي ابو عاصم رحمه الله هذا اذا كان نقصان الضربتين متفاوتا وكان احدهما
اكثر من الاخر اما اذا كان على السوا بان كان نقصان ضربة كل واحد منهما درهم مثلا لا حاجة الى اعتبار النقصان
بفعل كل واحد منهما لانه يؤدي الى اسقاط بعض ما وجب على كل واحد منهما فيجب على الحلال نصف قيمته صحيحا
وعلى المحرم كل قيمته صحيحا وما قال محمد على الاطلاق اصح الا ان كان لا يؤدي الى اسقاط شي مما وجب عليه لكنه
يؤدي الى ان يجب على المحرم ضمان ما تفرد الحلال باتلافه مباشرة وهذا اوجه له قال فلو بدا الحلال بالجرح
ثم ثنى المحرم فعلى الحلال ما نقصه الجرح الاول وعلى المحرم ما نقصه جرحه وبه الجرح الاول وما بقي من قيمته
فعلى الحلال نصفه مجروحا بجراحتين وعلى المحرم جميع ما بقي من القيمة مجروحا بجراحتين اما الحلال فلان
النقصان كان بمباشرة الجرح وهو صحيح والهلاك بسراية فعلهما وهو مجروح بجراحتين واما المحرم فلان
النقصان كان بالمباشرة وهو منقوص بالجرح الاول والهلاك بسراية فعلهما وهو منقوص بجراحتين الا ان
الذي يجب عليه كفارة من جهته فيتكامل فيجب كل الجزا قال مفرد بالحج وقارن وحلال قتلوا صيدا في الحرم
بضربة واحدة فعلى القارن جزاءان لانه جنى على احرامين وعلى المفرد جزا واحد لانه جنى على احرام واحد وعلى
الحلال ثلث الجزا لانه بدل المحل في حقه فصار كان الاخرين حلالان في حقه قال فان بدا الحلال بالجرح ثم
ثنى المفرد ثم ثلث القارن ومات الصيد من ذلك كله ضمن الحلال نقصان جنايته وهو صحيح لانه جرحه وهو
صحيح لانه جرحه وهو صحيح وثلث قيمته وبه الجراحتان الاخريان هكذا ذكر في الكتاب وهذا سهو بل
يضمن ثلث قيمته وبه الجراحات الثلث لان ما انتقص بفعله ضمنه مرة فيرفع عنه كما يرفع النقصان الحاصل
بالجراحتين الاخريين وعلى المفرد قيمته وبه الجرح الاول والثالث وذكر في الاصل وبه الجرح الاول والثاني
وهذا سهو من الكاتب لان الثاني فعله فلا يرفع عنه ما انتقص بفعله وانما يرفع عنه ما انتقص بفعل غيره وعلى
القارن قيمتان وبه الجراحتان الاوليان لان جنايته وجدت وبه الجراحتان الاوليان قال ولو كانت الجناية
الاولى والثانية استهلاكا فان كان الاول قطع يده والاخر رجله والاخرى فقا عينيه فعلى الحلال قيمته صحيحا
لانه استهلكه حكما وهو صحيح وعلى المفرد قيمته وبه الجناية الاولى لانه [illegible] رجله وبه الجناية

الهدي لان توحش الصيد بقوايمه وعينيه فلا امن من جهة القوايم ان فات فمن حيث العينين قايم فكان الباقي اتلافا بالاول وعلى القارن قيمتان به الجنايتان الاوليان لانه استهلكه حقيقة باثر فعله وهو متقوم بالجنايتين قال محرم بعمرة جرح صيدا وجرحه حلال جرحا اخر ثم اضاف المحرم الى العمرة حجة ثم جرح الصيد جرحا اخر فمات الصيد من ذلك كله فعلى المحرم القيمة للعمرة به الجرح الاول مجروحا بجرح الحلال وعليه قيمته للحج به الجراحات الاولى وعلى الحلال النقصان جنايته به الجرح الاول ونصف قيمته مجروحا بتلك جراحات وهي عين مسلة اول الباب والزيادة فيها جراحة الحلال فيما انتقص بفعله يرفع عنه ثم الحكم في حقه ما ذكره والحلال ضمن ما انتقص بفعله وما هلك باثر فعله ويرفع عنه ما ضمن من النقصان به وما حصل من النقصان بجنايتي المحرم قال ولو ان المحرم بعمرة حل من عمرته ثم جرحه حلالا ثم قرن الذي حل من العمرة ثم جرحه جرحا ثالثا فمات من ذلك كله فعلى المحرم للعمرة قيمته به الجراحتان الاخريان يرفع عنه ما تلف بجنايته وما تلف بالجناية الثانية لانه حصل بعد خروجه عن احرام العمرة وعليه للقران قيمتان به الجراحتان الاوليان لانهما كانتا قبل احرامه للقران والحكم في حق الحلال الحلي وهذا عين المسئلة الثانية من الباب الا ان الزيادة فيه جناية الحلال غير فهو عن المحرم ذلك القدر ولو كانت الجنايات كلها استهلاكا كما قطع يد ورجل وفقا عينين كان على المحرم للعمرة الاولى قيمته صحيحا لانه استهلكه حكما وهو صحيح وعليه قيمتان للقران به الجراحتان الاوليان لانه استهلكه وهو مجروح بجراحتين وعلى الحلال ما نقصته الجراحة الثانية منقوصا بالجرح الاول ونصف القيمة مجروحا بتلك جراحات لما ذكرنا قال محرم اخذ صيدا فقتله حلال في يده الحرم غرم كل واحد منهما جزاءه حقا لله تعالى ان كان واحد منهما جنى على صيد الحرم المحرم بتفويت الامن عليه بالاخذ والحلال بالقتل حقيقة وكذلك لو كان الاخذ حلالا والقاتل محرما او كانا حلالين وهما في الحرم لما ذكرنا ثم الاخذ يرجع على القاتل بما ضمن لان اداء الضمان يوجب الملك في المضمون بالسبب السابق مستندا اليه فاظهرنا السببية في حق بدل الصيد ان تعذر اظهاره في حق نفس الصيد كما في المدبر وهذه المسئلة فيها خلاف زفر وفرعه في موضعه قال ولو كان الذي قتله صبيا او نصرانيا او دابة يجب على الاخذ لما ذكرنا ولا يجب على القاتل الا الجزاء وجب حقا لله تعالى والصبي والذمي

لا يخاطبان بحقوق الله تعالى ولكن الاخذ يرجع عليهما بما ضمن لانه لا يحق العبد انما سقط باسقاط الاحل ههنا من اهل وجوب حقوق العباد لكسابر الضمانات قال حلال دل محرما على صيد الحرم ودال على حلالا او صبيا او نصرانيا فقتله لم يكن على الدال جزاؤه ولو كان الدال محرما يجب عليه الجزاء والفرق بينهما ان المحرم التزم الامن للصيد والحلال لم يلتزم فصار كالمودع مع الاجنبي في الوديعة فان المودع اذا دل سارقا فسرق والاجنبي اذا دله فسرق لا يضمن وتمامه نعرف في موضعه

باب ما ينفذ من قضاء القاضي وما لا ينفذ

ان من صلح شاهدا في حادثة صلح قاضيا في تلك الحادثة ومن لم يصلح شاهدا في حادثة لا يصلح قاضيا لان كلا منهما من باب الولاية ولان القضاء انفاذ موجب الشهادة فيتم بحكمها فكان منها ان القاضي متى قضى لغيره من كل وجه وهو ممن يجوز قضاؤه له في شيء مختلف فيه او غير مختلف فيه لكن للاجتهاد فيه مجال بان لم يكن فيه نص ولا اجماع ينفذ قضاؤه على الكل حتى لا يجوز لمن جاء القضاء بعده ان ينقض قضاءه لان الاجتهاد الاول مثل الاجتهاد الثاني الا ان الاول تاكد وتقوى باتصال القضاء به فلا ينقض بما دونه وهو الاجتهاد المجرد واذا قضى بذلك لنفسه ولمن لا يجوز قضاؤه له لا ينفذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني ان يجيز ذلك القضاء لان ذلك الحكم ان كان مختلفا فيه في نفسه او مجتهدا فيه لكن الامة اجتمعت على ان قضاء القاضي لنفسه ولابنه مثلا باطل كما ان شهادته لنفسه ولابنه باطل فكان امضاء الثاني مخالفا للاجماع اما اذا قضى بذلك لمن يجوز قضاؤه له من كل وجه ولنفسه من وجه لا ينفذ قضاؤه لكن يتوقف على اجازة قاض اخر لان اجازته تعتمد ان مثل هذا القضاء مجتهد فيه على ما نذكره فان اجازه القاضي الثاني فقد اجاز المجتهد فيه وان ابطله فقد ابطل المجتهد اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا مات الرجل وله على القاضي او على بعض اقاربه ممن لا تجوز شهادة القاضي له دين فشهد الشهود للرجل ان الميت اوصى اليه فقضى القاضي بذلك لا ينفذ قضاؤه واذا قضى القاضي او قرابته الدين الى الوصي برئ من الدين لما ذكرنا ان من صلح شاهدا في شيء صلح قاضيا وقد ذكرنا فيما تقدم ان المديون اذا شهد بالوصية قبلت شهادته فكذلك اذا قضى فان مات القاضي او عزل بعد ما قضى الدين الى محمد الورثة الوصية واراد والاخذ دينهم من القاضي او ابنه ورفع الى القاضي الاخر فان القاضي الثاني يمضي

القاضي الاول ولو ابطله لا يبطل لان الاول قضى في محل الاجتهاد وليس ثمة نص ولا اجماع بخلافه وقد ذكرنا ان مثل
هذا القضا لا ينقض بالاجتهاد ومثله لو ان القاضي او بعض اقاربه قضى الدين اولا ثم قضى بالوصية لا ينفذ القضا
ولا ابراء عن الدين ولو رفع الى قاضي اخر ابطله ولا اجره لانه قضى لنفسه لانه يريد تصحيح دعوى الوصي وابرا
نفسه عن الدين ولو شهد على هذا الوجه بعد ما قضى الدين لا يقبل فكذا اذا قضى على ما ذكرنا قال وكذلك
لو ادعى رجل انه ابن الميت واقام البينة فقضى القاضي به وقضاه الدين نفذ قضاوه وبرى عن الدين لانه لو
شهد به يقبل فكذا اذا قضى ومثله لو قضاه الدين ثم قضى له بالبنوة لا ينفذ ولا يبرا لما ذكرنا قال ولو
ان رب الدين غاب فادعى انسان انه وكيله في استيفا الدين واقام البينة عليه فقضى بوكالته وقضاه الدين
او قضى قريبه الدين له ينفذ قضاوه ولم يبرا عن الدين لانه لو شهد بالوكالة لا يقبل فكذا اذا قضى بخلاف
الوصاية فانه لو شهد بها يقبل والفقه في ذلك ان للقاضي ان ينصب وصيا عن الميت بدون الشهادة
فلا يكون متهما فيه وفي الوكالة ليس له ذلك فكان متهما وكذلك لو قضى الدين اولا ثم قضى بالوكالة له لا
ينفذ لما ذكرنا فلو انه قضى بالوكالة قبل دفع الدين اليه ثم رفع الى قاضي اخر امضى هذا القضا وراه
جايزا ثم رفع الى قاضي اخر مالكي يرى القضا الاول باطلا فانه يجيز امضاء القاضي الثاني ولا يجوز
له ان يبطله لان الثاني اجاز قضا مجتهدا فيه لان الوكالة والوصاية بمنزلة لان الوصي وكيل بعد الوفاة والوكيل
وكيل حالة الحياة فقد اجاز قضا مجتهدا فيه وليس بخلافه نص ولا اجماع فينفذ على الكل على ما مر
ولو ان القاضي الثاني ابطل القضا الاول لا يجوز لغيره ان يجيزه بعد ذلك لانه ابطل قضا مجتهدا فيه فينفذ
على الكل على ما مر فلو انه قضاه ثم قضى بالوكالة فامضى قاضي اخر هذا القضا لا ينفذ فان رفع الى قاضي
اخر رده لانه ليس في محل الاجتهاد قال ولو ان قاضيا قضى بشهادة محدود في قذف قد تاب ثم تاب
فرفع الى قاضي اخر لا يرى شهادة المحدود في القذف بعد التوبة امضى القضا الاول ولا يرده لانه مختلف
فيه وقد اتصل به القضا فينفذ على الكل ولو ان القاضي كان هو المحدود في القذف فقضى بقضية ولم يشهد
عليها ثم رفع الى قاضي اخر لا يرى ذلك فانه يبطل قضاوه لان قضا الاول معتبر بشهادته ولا ينفذ الا ان
يتصل به القضا حتى لو قضى القاضي الثاني بجوازه ينفذ ولا يجوز لغيره ان يبطله كما اذا قضى بشهادة

المحدود في القذف قال وكذلك لو ان قاضيا اجاز شهادة رجل لامراته مع رجل اخر ثم عزل ورفع الى قاضي
يمضيه ولا يبطله ولو ان القاضي نفسه قضى لامراته بشهادة رجلين يبطله الثاني الا ان يرفع الى قاضي اخر
فيمضيه فحينئذ ينفذ لان القضا الاول ههنا بمنزلة الشهادة على ما مر ثم قال محمد رحمه الله بعد هذا
ان القاضي متى قضى بباطل ان كان خطا لم يختلف الفقها فيه ابطله الثاني وان كان خطا اختلف الفقها
فيه امضاه الثاني وان كان خطا ولكن القاضي من قبل ان القاضي الاخر قضاه ورفع ذلك القضا الى قاضي
اخر فنظر فيه فان كان يجوز قضاوه عند بعض الفقها انفذ ذلك القضا وان كان لا يجوز قضاوه عند
احد من القضاة ابطل ذلك القضا ومن ذلك لو ان عبدا او صبيا استقضي فقضى بين رجلين لم ينفذ قضاوه
وكذلك النصراني اذا قضى بين المسلمين او قضى على المسلم بشهادة الكافر على المسلم لم ينفذ ابدا لان هذا
القضا باطل بالاجماع فان قيل ينبغي ان ينفذ قضا العبد اذا قضى به الثاني لانه من اهل الشهادة
عند مالك وكان مختلفا فيه قلنا خلاف مالك رحمه الله عند محمد فاجاب في ذلك ان يكون خلاف لكن الاجماع
السلف انعقد على خلاف قول مالك فلم نعتبره قال ولو ان اعمى قضى بين اثنين لم ينفذ فلو رفع الى قاضي
اخر لا يرى شهادة الاعمى ابطل قضاه وان كان يرى شهادة الاعمى ينفذ قضاوه لان في شهادة الاعمى
اختلافا عند ابي يوسف ومالك هو من اهل الشهادة وكان في قضايه اختلاف ايضا فيتوقف نفاذه
على تنفيذ غيره قال ولو ان المراة استقضيت فقضت جاز قضاوها الا في الحدود والقصاص لانها لا تصلح
شاهدة الا في الحدود والقصاص قال ولو قضى القاضي بشهادة رجل وامراتين في حد او قصاص واستوفي
ذلك فالقضا نافذ لا ينقض لانه محل الاجتهاد فان مذهب شريح ان الشهادة للنساء تدخل في الحدود
والقصاص وعمل به حديث الزهري على شهادة النساء [illegible] ولو قضت المراة بحد او قصاص لا ينفذ الا
ان يتصل به قضا قاضي اخر كما في شهادتهما لما مر ولو قضى القاضي بحكم يختلف فيه الفقها فرفع الى قاضي
اخر فرده ثم رفع الى قاضي ثالث امضى القضا الاول وابطل الثاني لان الثاني في الرد مبطل لان العلما
اجمعوا ان القضا متى وقع في شي هو محل الاجتهاد نفذ القضا وكان الثاني في الرد مبطلا قال ولو ان
رجلين رضيا بحاكم يحكم بينهما في شي فقضى بينهما ثم رفع الى قاضي اخر فان وافق رايه امضاه وان خالفه

لان الحكم بمنزلة القاضي في حق المحكمين لانهما رضيا بحكمه وفي حق غيرهما قضاؤه بمنزلة الفتوى لانه لم
يرض بحكمه بخلاف القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد لانه قاضي في حق الكل فينفذ حكمه على الكل وان
كان الحكم نصرانيا والمحكمان مسلمان او كان الحكم عبدا او صبيا لم ينفذ القضا الثاني لان الاول ليس
من اهل الحكومة فلا يصير قاضيا في حقهما برضاهما قال ولو ان قاضيا امر رجلا ان يقضي بين اثنين
فقضى لم يجز قضاؤه الا اذا فوض الخليفة اليه الاستخلاف اما نصا او بطريق العموم بان قال له ما صنعت
من شيء فهو جائز لانه بمنزلة الوكيل والوكيل بالبيع والشرى لا يملك توكيل غيره الا بتفويض الموكل اليه ذلك
فكذا هذا فان فعل ذلك بغير امر من جهة الخليفة فقضى ثم امضى ذلك فان كان المامور ممن يجوز ان
يكون قاضيا عملت فيه الاجازة والا فلا لانه لما لم يجز امر القاضي اياه لعدم اذن الخليفة بذلك كان المامور
به فيما يقضي بمنزلة الحكم وقد ذكرنا انه متى وجد فيه شرايط القضا وقد حكم بما يختلف فيه الفقها نفذ
على الاجازة كذا هذا

[illegible]

ان نفقة المراة تجب باحتباسها لحق الزوج وطيا واستمتاعا
لا انها تجب بمجرد العقد فان الصبية لا نفقة لها والامة اذا لم يبوئها المولى مع الزوج بيتا لا تستحق
النفقة وان وجد العقد ولا تجب بازاء الوطي لان الحايض والمريضة تستحق النفقة وان لم يوجد امكان
الوطي في حقهما ثم اذا فات الاحتباس المستحق للزوج هل يسقط النفقة ان فات لمعنى من قبل الزوج
لا يسقط وان فات لمعنى من قبلها او من قبل ثالث يسقط لفوات العوض لا من جهة الزوج وجه اخر
ان الشرع منع في وجوب النفقة الاجنبية لا يحتاط فيها وجه اخر ان الاحتياط
في باب الفروج بصيانتها عن التصرف بغير حق واجب لان الشرع عظم امر الفرج حتى اوجب القتل على
من تناولها بغير حق اذا كان محصنا اذا ثبت هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا شهد شاهدان على رجل
انه طلق امراته ثلاثا وقد دخل بها ينبغي للقاضي ان يمنع الزوج من الخلوة بها سواء كان الزوج عدلا
او فاسقا لانهم شهدوا بحرمة الفرج فيحتاط فيه ولا يعتبر عدالته وامانته لان العدل انما يمتنع عن
الحرام اذا كان يعتقد حرمته وهو منكر للحرمة ولكن لا يخرجها من منزل الزوج بل يجعل معها امينة

صالحة تمنع الزوج من الدخول عليها والخلوة بها لانها اما ان تكون منكوحة او معتدة وكيفما كان فالخروج
من منزل الزوج حرام ثم يسأل القاضي عن الشهود فان زكيت قضى بالفرقة بينهما والا ردها على الزوج فلو
طالت المدة وطلبت المراة النفقة في تلك المدة والمراة تدعي الطلاق او تنكر فرض لها النفقة بمقدار
مدة العدة لانه متيقن به سواء كانت منكوحة او معتدة وكان ينبغي ان لا يجب نفقة العدة ايضا لانها
ان كانت مطلقة فنفقة العدة واجبة وان كانت منكوحة فلا نفقة على الزوج لان منع الزوج جاء من قبل
ثالث وهو القاضي فوقع الشك في وجوب النفقة فلا يجب الا انا نقول النفقة كانت واجبة لها قبل اقامة
البينة بيقين ووقع الشك في المسقط لا في الوجوب فلا يسقط بالشك ولا تجب الزيادة على نفقة
العدة لانها ان كانت مطلقة فقد انقضت العدة لان في الزيادة شكا واما نفقة الامينة ففي بيت
المال لان الحيلولة بينها وبين الزوج بالامينة لحق الله تعالى لا لحق العبد فان فرض القاضي نفقة عدتها واخذت
ثم زكيت الشهود فرق بينهما وسلم لها ما اخذت وان لم تزك وردت الى الزوج اخذ الزوج منها جميع
ما اخذت من النفقة لانه تبين انها كانت منكوحة والزوج ممنوع عنها من جهة ثالث قال الا ترى
ان القاضي لو فرق بينهما بشهادة الشهود فمكثت حينا وكان لها عليه نفقة مفروضة ثم علم انهم كانوا
عبيدا لا شيء لها من النفقة لما مضى لان الزوج كان ممنوعا من جهة ثالث كذا هذا قال ولو ان المراة
فرض لها النفقة فهرب بها رجل وهي كارهة لا تستحق النفقة في مدة الغيبة عن الزوج لما ذكرنا ان
الزوج ممنوع من جهة ثالث وكذلك اذا حبست المراة في دين او خرجت للحج الواجب عليها مع محرم
او غير الزوج لان الزوج ممنوع لمعنى من جهة المراة الا اذا خرج الزوج معها الى الحج فحينئذ يجب
النفقة لانها في يد الزوج بعد وكذلك الرجل اذا زوج امته رجلا ولم يبوئها بيتا او كانت المراة
صغيرة لا يجامع مثلها لان الزوج ممنوع عنها لا من جهة نفسه واختلف المشايخ في بلوغ الصغيرة
مبلغ الجماع فقال بعضهم اذا بلغت تسع سنين وقال بعضهم لا اعتبار بالسنين بل بالجثة بان تصير
بحال تحتمل الوطي قال المراة لم يدخل بها زوجها فمنعت نفسها عن الزوج لاستيفاء الصداق فلها
النفقة لان الاحتباس كان من جهة الزوج حيث امتنع عن ايفاء المهر وكذلك لو حبس الزوج في

دين ومنع من اتيانها لما ذكر قال وكل فرقة تكون من قبل الزوج فلها نفقة العدة وان كان من قبلها بمعصية بان
ارتدت والعياذ بالله تعالى او قبلت ابن زوجها بشهوة فلا نفقة لها لانه فوق النشوز وبالنشوز تسقط النفقة
فهذا اولى ثم قال اذا وجبنا البيتوتة بعد فرقة تجب لها النفقة في العدة كانت المراة بمنزلة المنكوحة فما
استقطت النفقة حال قيام النكاح اسقاطها حالة العدة لان هذا الاحتباس اسقط غير الثابت
حالة النكاح الا انه استقطها بدخول الشرع قال ولو شهد الشهود على الطلاق قبل الدخول ومنع من
الدخول عليها يسئل عن الشاهدين فلا نفقة لها لانه لا عدة عليها وعلى تقدير النكاح فالزوج ممنوع
من جهة ثالث فالمريض لها النفقة لما ذكرنا في اصل الباب

باب [illegible] على يدي عدل [illegible] الباب

ان القاضي لما انفق نفقة يجب عليها لان القضا الزام ان الرقيق يستحق النفقة على
المالك بحكم الملك اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا شهد الشهود على عتق الامة وهي تدعي ذلك
والايدي وضعها القاضي على يدي عدل حتى يسئل عن الشهود احتياطا للعرض لما ذكرنا ان اخراجها
من بيت الزوج حرام في العدة فلو طلبت المراة النفقة فان القاضي يعرض لها النفقة لانها تجب بالملك او الملك
قايم في الحال ولم يقدر نفقتها بزمان بخلاف المطلقة ان ثمه اذا انقضت عدة علتها تيقنا بسقوط
النفقة على تقدير النكاح والطلاق جميعا اما هاهنا بخلافه فان اجبر المولى على ذلك اشهرا واخذت
الامة النفقة فان لم يظهر العدالة وردت الى مولاها انقطع الشغل وان زكيت الشهود وحكم بالعتق
هل يرجع المولى عليها بما اخذت فهذا على ثلثة اوجه اما ان فرض القاضي لها النفقة واخذت ذلك او اكلت
في بيت المولى بغير اذنه او اكلت في بيته باباحته ففي الوجه الاول والثاني يرجع عليها لانها اخذت بغير
حق وفي الوجه الثالث لا يرجع لانه اباح لها اكل ماله وكذلك الامة اذا طلبت النفقة من المولى من غير
شهادة الشهود على العتق وقال القاضي انفق عليها او بعها فان انفق عليها واخذت ثم اقامت البينة
انها حرة الاصل فهو على الوجوه التي ذكرناها وصار كما اذا انفق على امراة ثم تبين انها اخته من الرضاع
قال امة في يدي رجل ادعى عليها رجل انها امته واقام شاهدين على ذلك يضعها القاضي على يدي عدل الى ان

يقام الذي كانت في يديه الامة ما انفق عليها لان الملك له ظاهر فان انفق عليها مدة ثم زكيت البينة وقضى
بها للمدعي قال ابو حنيفة لا يرجع على الجارية بما انفق وعند صاحبيه يرجع بذلك على الجارية ويكون دينا في قيمتها
فيقال للمدعي اما ان يباع عليك الجارية بذلك او افديها به فان باعها او فداها يرجع على الذي كانت في
يديه بالاقل من قيمتها ومن نفقتها لان في الاقل مضطر وفي الزيادة محتار لانه كان يتخلص باختيار
اقلهما عن الاكثر وهذا الاختلاف الذي ذكرنا بناء على ان الجارية في يد ذي اليد غصب وجناية المغصوب
على الغاصب وما له هدر عند ابي حنيفة وعندهما معتبر قال وكذلك الامة لو رفعت الى القاضي
وهو في يديه فقرض لها على النفقة ثم استحقت فهو على هذا الخلاف قال ولو كان المدعى عبدا الابن عمه
القاضي من يده حتى يسئل الشهود لانه ليس فيه تحريم الفرج لكن ياخذ القاضي منه كفيلا بنفسه وبالعبد كيلا
الخصومة حتى لا يغيب نفسه ولا يغيب العبد الا اذا كان المدعى عليه فاسقا مخوفا لا باس للقاضي ان
يضع على يدي عدل والمراد به الفسق من حيث التعاطي دون الفجور بالعبد لانه لا اختصاص له بالدعوى فان لم
يجد المدعى عليه كفيلا فقال للمدعي الزم المدعى عليه حتى يصل الصدق فان كان المدعي لا يطيق ملازمته الا ان
يضع على يدي عدل فان وضع على يدي عدل اجبر الذي كان في يديه على النفقة بل يؤمر العبد بالكسب والانفاق
على نفسه بخلاف الامة لانها لا تقدر على الكسب الا اذا كان العبد صغيرا او مريضا فحينئذ يجبر المولى على
نفقته قالوا وكذلك الامة اذا كانت قادرة على الكسب تجبر على الانفاق بنفسها بان كانت خياطة او خبازة

باب النفقة على الرقيق والبهائم [illegible] في اصل الباب

ان نفقة الرقيق تجب على المالك جبرا واداما ونفقة ما عداه كالدابة والزرع والنخيل تجب ديانة وفتوى
لان في تركه تضييع المال وهو نهي عنه ووجه الفرق ان الجبر قضاء والقضاء يقتضي مقضيا له وغير الرقيق
لا يصلح مقضيا له اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا ادعى ثوبا او دابة في يدي رجل واقام البينة
فالقاضي لا يجيبه الى ذلك لما ذكرنا في العبد ولكن ياخذ منه كفيلا او وكيلا على ما ذكرنا ولا يجبر على
نفقة الدابة لما ذكرنا فان لم يكن للمدعى عليه كفيل لازمه ليلا ونهارا حتى يعطي كفيلا لما ذكرنا فلو كان
المدعي لا يطيق ذلك وذو اليد فاسق مخوف على ما في يده وطلب من القاضي ان يضع على يدي عدل او يتول

له القاضي انا لا اجبر ذا اليد على الانفاق فان شئت تنفق عليه متبرعا ولا ترجع على احد او سلم الدابة او لا
اضع على يدي عدل وان شئت لم تنفق فاني لا اضع على يدي عدل فلا امنه ان المقصود من الوضع على يدي
عدل صيانة حق المدعي وهو القضاء له بالملك متى اقام البينة وهذا يفوت به لان احدا لا يجبر على نفقته
فتتلف الدابة قبل القضاء بها ال

[illegible] الضمان باب

ما يكون الرجل فيه خصما وما لا يكون من الدين والهبة وغيره اصل الباب

ان القضاء على الغايب لا يجوز الا ان يكون عنه خصم حاضر فان كان وكيلا عنه او وليا له او يدعي عليه ما يدعيه على الغايب
او كان حاضرا او لا يمكن القضاء على الحاضر الا بعد القضاء على الغايب حتى كان ما يدعي على الغايب سببا لثبوت
ما يدعي على الحاضر وقد ذكرنا غيره ان الموهوم لا يعارض المتحقق اذا عرفنا هذا
نقول قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل هب لفلان الف درهم من مالك على اني ضامن ففعل صح ولا ان
يرجع على الامر به لانه تعذر حمل قوله على اني ضامن له على الكفالة بالموهوب له لان الموهوب ليس
مضمونا على الموهوب له فيجب تصحيحه بطريق اخر وهو ان يجعل كانه قال له اقرضني الف درهم وكن
وكيلا بالهبة لفلان كما في قوله اعتق عبدك عني على الف درهم ويصير الموهوب له قابضا للامر اولا ثم
لنفسه منه وهذا بخلاف ما اذا امره بالهبة ولم يقل على اني ضامن ففعل حيث تقع الهبة عن المامور
ولا يرجع على الامر بشيء لانه لا يقتضي الاستقراض والتوكيل بالهبة بل امره بهبة ماله منه فلا يرجع عليه
قال فان غاب الموهوب له وادعى المامور بالهبة والتسليم والامر ينكر فالقول قول الامر ولو اقام المامور
البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يحضر الموهوب له لان حق الرجوع لا يكون بالهبة والتسليم وكان
سببا لحق الحاضر فينتصب خصما عن الغايب ولو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره قال والمامور
بالصدقة بمنزلة المامور بالهبة لان قبض الصدقة قبض امانة كقبض الهبة قال رجل قال لاخر لفلان علي
الف درهم فاقضها اياه عني ففعل يصير ما قبضه دينا في ذمة الامر للمامور سواء شرط في ذلك ضمانا
او لم يشرط بخلاف الامر بالهبة فانه لا بد فيه من شرط الضمان على الامر والفرق ان المامور بقضاء الدين
مامور بالاقراض من الامر لان قضاء الدين يوجب ملكا بدلا عما في ذمة المديون لان الديون تقضى

بامثالها بطريق المقاصة على ما عرف والملك بدل ليس الا القرض فصار كانه قال اقرض الفا وكن وكيلا بقضاء
الدين فاما الهبة تمليك بغير عوض فلا يقتضي ضمانا واقراضا فلو ادعى المامور القضاء واراد الرجوع وانكر
الامر واقام البينة ورب الدين غايب قضي على الحاضر بالضمان وعلى الغايب بالقبض فلا يلتفت الى انكاره
بعد ذلك لما ذكرنا من قبل ثم استشهد محمد على الامر بشرى الدين بالامر بشرى العبد فقال لو امر انسانا بان
يشتري له عبد غيره وينقده الثمن فاقام المامور البينة على الشرى والنقد فقضي بالعبد للامر بالثمن للمامور
على الامر لما ذكرنا انه انتصب خصما عن الغايب قال ولو ان عبدا في يدي رجل يقر انه ليس له وانما هو لفلان
الغايب فاقام رجل البينة انه اشتراه من فلان الغايب ونقده الثمن لا يلتفت اليه حتى يحضر الغايب
لانهما اتفقا ان اليد للغير فلا ينتصب الحاضر خصما ولو انكر صاحب اليد ان يكون ملكا للغايب قضي
عليه وعلى الغايب لانه انتصب خصما بيده وقد ذكرنا اجناس هذا في ابواب الدعوى قال ولو امر انسانا
ان يقضي دينه فادعى المامور القضاء وصدقه الامر ولكنه ابى ان يدفع اليه مخافة ان يحضر الغايب فيجحد
القبض يومر بالتسليم الى المامور لانه اقر بوجوب الضمان عليه وهذا الخوف موهوم فلا يعارض المتحقق فان
حضر الغايب وانكر يومر المامور باقامة البينة على القضاء لان قوله ليس بحجة على الغايب فان عجز عن
اقامة البينة اخذ الدين من الامر فيدفع اليه لان القضاء لم يثبت ويرجع الامر على المامور بما دفعه
اليه وان كان من حق الامر ان ما قبضه المامور قبض بحق لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء عليه قال رجل
في يده عبد اقر انه لفلان الغايب فادعى رجل انه اشتراه من المقر له ونقد الثمن وصدقه ذو اليد لا يومر
بالتسليم الى المدعي بمثل لو صدق المامور بقضاء الدين فان القاضي يامره بتسليم مثلها فقضي الطالب الى المامور
ووجه الفرق ان في مسئلة الدين الاقرار لاقى ملك نفسه لانه اقر له بمثل ما قضى من ماله واقرار الانسان على نفسه
وفي مسئلة العبد لاقى ملك الغير فلا يصح نظير الثاني المديون اذا صدق الوكيل بقبض الدين ونظير الاول المودع
اذا صدق الوكيل بقبض الوديعة وامتنع عن التسليم الا بامر القاضي به والله تعالى اعلم بالصواب

باب ما يكون الرجل فيه خصما وما لا يكون من الحوالة والكفالة

اصل الباب ما ذكرنا في الباب المتقدم وحرف اخر ان الكفالة بالامر توجب رجوع الكفيل

على الاصيل والكفالة بغير امر لا توجب وقد عرف في موضعه اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا ادعى على رجل
انه كفيل له عن فلان الغايب بالف درهم بامره وانكر المدعى عليه الكفالة فاقام المدعي البينة على ذلك قضي
على الكفيل بالمال ويقضي ايضا بالمال على المكفول عنه الغايب حتى لو حضر وانكر لا يحتاج الى اعادة البينة
لما بينا انه ادعى على الحاضر حقا لا يمكنه اثباته الا باثباته على الغايب فانتصب خصما عنه ولا يقال بانه لا حاجة
الى القضاء بالمال لامكان القضاء بالكفالة فينبغي ان يقضي بالكفالة ولا يقضي بالمال كمن في يده رجل يدعي انها وديعة فلان
الغايب وهو ملكه واقام البينة على ما يدعي لاثبات ان الوديعة تقبل بينة المودع على الوديعة لا على
ملك الغايب لانه لا حاجة لانا نقول هناك لا يختلف الحكم وهو دفع الخصومة بين اقامة البينة على
الوديعة والملك وعلى الوديعة دون الملك وهاهنا يختلف لان الكفالة بامر توجب الرجوع وبغير
امر لا توجب وهو ادعى كفالة توجب الرجوع فكيف يقضي القاضي بكفالة لا توجب ذلك واذا قضى
عليهما ثم حضر الغايب لا يلتفت الى انكاره بل يرجع الكفيل عليه ان ادى وان لم يؤد فصاحب المال
بالخيار ياخذ بالمال ايهما شا فان قيل ينبغي ان لا يثبت له حق الرجوع لان في زعمه انه لم يكفل فلا رجوع
عليه قلنا انه صار مكذبا في هذا الزعم بقضا القاضي فلا يعتبر زعمه كالشفيع مع المشتري اذا اقر
المشتري انه اشتراه بالف ثم اقام البايع البينة انه باعه بالفين يرجع المشتري على الشفيع بالفين وان
كان في زعمه انه اشتراه بالف فكذا هذا قال فان ادعى عليه الكفالة بغير امره قضي بالضمان عليه ولم
يقض عن المكفول عنه الغايب بالمال لان القضا بالكفالة بغير امره ممكن من غير القضا بالمال على الغايب
الا ترى انه لو ادعى على رجل الف درهم وانكر المدعى عليه فقال رجل كفلت بما ادعيت عليه صحت الكفالة
فلم يكن الحاضر خصما عن الغايب هذا اذا ادعى كفالة مقيدة بالف فلو ادعى كفالة مطلقة فقال كفلت
لي عن فلان بكل مالي عليه من المال واقام البينة على المال والكفالة قضي بالكفالة وبالمال على المكفول
عنه الغايب سوا ادعى الامر او لم يدع فرق بين ما اذا ادعى الكفالة بالف لانه ثبت بالشهادة انه
كفل بالف فثبت اقراره بوجوب المال على الاصيل كما لو سمع قوله كفلت عنه بالف فهذا الكفيل صحت الكفالة
ثم هاهنا اما ان كفل بما له عليه وذلك يكون اقرارا بوجوب المال المكفول عليه فاحتيج الى الاثبات في حق

الاصيل ليثبت على الكفيل فانتصب خصما عنه واثبت للكفيل حق الرجوع اذا لم يشهدوا بالامر اما لم يثبت
الامر قال وكذلك لو شهدوا على الحوالة فهو بمنزلة ما ذكرنا في الكفالة ان شهدوا بالحوالة بالامر كان للمحيل
ان يرجع وان شهدوا على الحوالة دون الامر لم يكن له ان يرجع والكلام في الحوالة اظهر لان المطلوب هو
المحيل لو كان حاضرا لم يكن للطالب ان يخاصمه لان الحوالة توجب براة المحيل وكان حضوره وغيبته
سوا هذا كله اذا كانت الخصومة في الحوالة والكفالة بين الطالب والكفيل اما اذا كان الكفيل والمكفول
عنه بان قال الكفيل للمكفول عنه كفلت عنك بما لفلان عليك بامرك وادعى الرجوع عليه او
قال المحتال عليه للمحيل احتلت عنك بامرك وادعى الرجوع واقام البينة يقضي عليه بالضمان
وعلى الغايب بقبض الحق وكذلك لو اقر بالامر وانكر المال فاقام البينة عليه كان قضا على الغايب ولا
يلتفت الى انكاره بعد ذلك لما ذكرنا ان الحاضر انتصب خصما عنه ○ باب الرجل
يقول لغيره ما بايعت فلانا [illegible] فعلي او ما قضي به على فلان او ما ذاب لك على
فلان او ما لزمه فهو علي والاصل في الباب
ما مر في الباب المتقدم وحرف آخر
ان القضا ثلثة ملكا مقتصرا الا ان الدين هل كان سببه ام لا الا اذا كان الدعوى مع السبب فحينئذ تستند
وحرف آخر
نقول انه لم يلزمه اقراره قبلت البينة عليه ومن لا فلا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد
رحمه الله اذا قال الرجل لآخر اضمن لهذا الرجل عني ما قضي له علي او ما ذاب له علي او ما لزمني له فضمن
ذلك المامور ثم غاب الآمر وهو المكفول عنه فاقام المكفول له البينة ان له على الغايب الف درهم وقال
القاضي اقض بها على الغايب حتى يلزم الكفيل لا يجيبه القاضي الى ذلك حتى يحضر المكفول عنه فيلزمه
ذلك لانه اقام البينة على ما لم يكفل به لانه كفل بدين موصوف بصفة وهو دين يقضى له به على المكفول
عنه بعد الكفالة او يلزمه باقراره او ببينة تقوم عليه اما اذا لم تقبل الكفالة عن الغايب في
الخصومة فلا ينتصب خصما عنه بخلاف ما لو كفل عن رجل بكل ماله عليه ثم ادعى الطالب على الكفيل
ان له على المكفول عنه مائة دينار وانكر الكفيل تقبل بينته على ذلك وان كان المكفول عنه غايبا
لانه كفل بكل ماله عليه مما هو ثابت على المكفول عنه وليس الكفيل كفيلا به وينتصب خصما عنه ومن ذلك هذا

في الذوب واللزوم لان الذوب في عرف لسان اهل الكوفة هو القضا فصار كقوله تضي له به علي وكذلك لو اقر الكفيل
بالدين لكنه ابي ان يدفع مخافة ان يجحد الغايب لم يجبر على الدفع لان الوصف الذي قيد الكفالة به لم يثبت
باقراره بعد فاذا كان اقراره غير ملزم فالبينة لا تقبل عليه ولو قال المكفول له قد قدمت المكفول عنه بعد
الكفالة الى قاضي اهل الكوفة وهو فلان بن فلان واقمت عليه البينة بالف درهم كانت لي عليه قبل الكفالة
وقضى بها فاقام على ذلك البينة الآن يقضي بالمال على الكفيل والمكفول عنه لانه يدعي ثبوت الوصف الذي
قيد الكفالة به واثبته بالبينة ولانه لو اقر به يلزمه فكذا اذا قامت عليه البينة قال ولذلك لو كانت
الكفالة بغير امر المكفول عنه ثم جحد الكفالة الا ان الكفيل لا يرجع بما يودي لما ذكرنا من قبل قال ولو قال
انا ضامن لفلان بما بايعني او اقرضني او ذاب لي فقضى لي الماموري ثم غاب الامر فاقام المكفول له البينة
انه قد باعه عبدا او اقرضه يقضي القاضي على الكفيل والاصيل جميعا لان الضمان يتقيد بصفة مهر البيع
والقرض ولا يمكن القضا به على الحاضر الا بالقضا على الغايب فيقضي عليهما على ما مر وكذلك الكفالة بغير
امره على ما مر هذا اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل والمطلوب غايب فاما اذا كانت الخصومة
بين الكفيل والمطلوب والطالب غايب فان ادعى الكفيل على المطلوب ان الطالب ابلاني الالف واني
قضيته وانكر المطلوب المداينة والاد اجميعا او انكر القضا واقر بالاداية فاقام الكفيل البينة على
ذلك يقضي القاضي عليه وعلى الغايب لانه لا يمكن القضا بما ادعى على المطلوب الا بعد القضا بالادا
على الطالب فينتصب خصما عنه ثم ذكر محمد بعد هذا مسلة تدف العبد اذا اقام المقذوف البينة
ان المولى اعتقه وغيرها من المسايل وقد تقدم ذكرها فيما تقدم من هذا الكتاب فلا نعيدها والله اعلم

كتاب الشفعة باب الشفعة التي تكون احق من الهبة اصل

الباب ان الكلام متى وقع بين المالك والمتملك في جهة الملك او في سببه فالقول قول المالك
لان التمليك مستفاد من جهته الا ترى انه لو انكر الملك اصلا كان القول قوله فكذا اذا انكر جهة الملك
وسببه وحرف اخر ان حق الشفيع اقوى من حق الواهب في الرجوع ولهذا قلنا ان المشتري اذا باع
الدار المشتراة ابطل حق الشفيع والموهوب له اذا باع الدار الموهوبة او زاد شيئا بطل حق الواهب

في الرجوع لكن هذا اذا كان حق الشفيع متحققا اما اذا كان موهوما بان كان الشفيع غايبا يستوفي الواهب
حقه لان الموهوم لا يعارض المتحقق ثم اذا حضر الشفيع ياخذ من الواهب كما اذا كان الشفيع غايبا
فباع المشتري الدار ثم حضر الشفيع ياخذها كذا هنا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله رجل له دار يعرف
انها له فقال له هبني هذه الدار لغلان وقبضها وقال المقر له لا بل اشتريتها منه ونقدته الثمن فالقول قول
الواهب مع يمينه لانه المملك على ما مر وله ان يرجع في هبته فان لم يرجع حتى حضر شفيع الدار اخذها
بالشفعة لانها في الظاهر ملك المقر له بتوافق المقر والمقر له وهو اقر بثبوت حق الشفعة فيه وحق
الشفعة اقوى من حق الرجوع في الهبة على ما مر فينقطع حق الرجوع كما اذا باع الموهوب له
الدار من غيره ولا حق للواهب في ثمن الدار اذا اخذها الشفيع لانه يدعي ان حقه في العين لا في الثمن
فلو سلم الشفيع الشفعة كان للواهب ان يرجع في هبته لان المانع منه حق الشفعة وقد زال فلو
حضر الواهب قبل الشفيع له ان يرجع فيها لان حق ثابت وحق الشفيع موهوم عسى يصدق البايع
وعسى لا يصدق البايع وقد ذكرنا ان الموهوم لا يعارض المتحقق فلو رجع ثم حضر الشفيع اخذ الدار
بالشفعة لانه حين اقر له بالشفعة كان الملك ثابتا واقراره جايز فصار كالمشتري شرى فاسدا اذا اقر
بخروج الدار عن ملكه بالبيع ولم يصدقه البايع ويسترد ثم جا المقر له فانه ياخذ الدار كذا هذا وان
سلم الشفيع سلم الدار للواهب لما مر وكذلك لو اقر ذو اليد انه اشتراها من البايع على ان البايع
بالخيار والبايع يدعي الهبة فحضر الشفيع ياخذ الدار بالشفعة ولا يعتبر انكار المشتري فانه لا
يوجب الشفعة لثبوت الخيار للبايع لانه لما انكر البيع وشرط الخيار فقد ابطل خياره فبقي مجرد
الاقرار بالشرى فصار هذا ومسلة اول الباب سوا

باب ما يكون فيه شفعة وما لا يكون من الميراث وغيره اصل الباب

ان من باشر البيع او وقع له البيع ثم وقع له البيع لا شفعة له لانه يودي الى المناقضة فثبوت حق الشفعة
له معلقا بانقطاع حقه يودي الى المناقضة او لانه يودي الى نقض ما تم به العقد والملك للمشتري
فاما من باشر الشرى او وقع الشرى له يثبت له حق الشفعة لانه لا يودي الى ما ذكرنا وحرف اخر

ان لم يثبت حق الشفعة بانتقاض البيع ثم لم ...

ان الشفعة تثبت لتحصيل ملك اليد كما تثبت لتحصيل ملك الدار اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله
المأذون ... اذا لحقه دين قليل او كثير فلا سبيل للمولى على شيء مما في يده حتى يقضي الدين لان المولى
خلف عن العبد في الكسب فيشترط فراغه عن دينه كالورثة مع المورث فان اخره اصحاب الديون
ودفعوه الى القاضي وفي يد العبد دار تساوي الفي درهم وعليه الف درهم دين فان القاضي يبيع الدار
كلها للغرما وان كان بعض الدار يفي بحقهم نظرا للعبد لان التشقيص في الاعيان عيب فلو باع القاضي
الدار للغرما والمولى شفيعها يأخذ الدار بالشفعة لان المولى ليس ببائع ولا من وقع البيع له لان القاضي
يبيع الدار للمولى او ابى ولهذا لا يرجع العهدة اليه بل الى العبد فان قيل ينبغي ان يأخذ المولى نصف
الدار بالشفعة لا كلها لان النصف مشغول بالدين والنصف فارغ ولو كان الكل مشغولا يأخذ الكل
ولو كان الكل فارغا لا يأخذ اصلا فاذا كان البعض مشغولا والبعض فارغا يعطى كل نصف حكمه
قلنا اثبات حكم الشفعة في البعض يؤدي الى تفريق الصفقة على المشتري وانه ضرر به فلا يجوز على
ان سبب الاستحقاق للشفعة في بعض الدار يكفي الاخذ كلها بالشفعة على ما مر قال وكذلك لو ان
الغرما اشتروا الدار كان لهم ان يأخذوها لانهم لما باشروا البيع ولا وقع البيع لهم ولهذا كانت
العهدة على العبد لا عليهم وهذا لانه لا حق لهم في نفس الدار فلا يكون البيع لهم قال ولو كان
القاضي دفع المولى امر الغرما فباعوا الدار لهم الاخذ بالشفعة لانهم باشروا البيع وحقوق العقد
راجعة اليهم فيؤدي الى ما ذكرناه من المحال في اصل الباب قال رجل مات وترك دارا تساوي
الفي درهم وترك وعليه الف درهم دين وقد اوصى الميت بثلث ماله لرجل فرأى القاضي ان يبيع الدار
كلها بحقهم والموصى له والوارث شفيعان اخذا الدار بالشفعة لانهما لم يباشرا البيع ولا وقع
البيع لهما الا ان الحق لهما يثبت للوارث والموصى له بطريق الخلافة كما يثبت للمولى على ما مر قال ولو لم يكن
على الميت دين ولكن في الورثة صغير فرأى القاضي ان يبيع الدار كلها لمكان الصغير فلا شفعة للوارث
والموصى له لان البيع وقع لهم لانه اذا كان في الورثة صغير فللقاضي بيع المال على الكل وكذلك
اذا كان الصغير ليس له ان يأخذ بالشفعة لما ذكرنا ان البيع وقع له قال المضارب اذا اشترى بمال

المضاربة دارا او باعها ورب المال شفيعها لم يكن له ان يأخذ بالشفعة لان البيع وقع له لان المضارب
وكيله قال محمد ليس فيما انه لا يملك هبته عن البيع ما يدل على ان له حق الشفعة وان المضارب ليس بوكيل
عنه الا ترى ان المسلط على بيع الدار المرهونة عنده لا يملك الراهن هبته عن البيع ومع هذا لو باع
لا يشفع له كذا هذا

[illegible]

ان الكلام اذا كان دائرا بين المجاز والاخبار وامكن حمله على الاخبار فالحمل عليه اولى لانه ابقا ما كان على
ما كان اولانه وضع الاخبار في الاصل كقولك انت قائم اوانت ضارب فالحمل على الموضوع اولى الا اذا
لم يكن المخبر به ثابتا حينئذ يحمل انشا وايجابا تصحيحا للكلام العاقل صيانة له عن الكذب في حق وطي
انما يصح تعليقه بالشرط يصح اضافته الى المنكر لان اضافته الى المنكر تعليق بشرط البيان
في حق المحل على ما عرف وحرف اخر ان التدبير وصية فيعتبر من الثلث اذا عرفنا هذا نقول
قال محمد رحمه الله رجل له عبد ومدبر قيمة كل واحد منهما ثلثمائة لا مال له غيرهما فقال في صحته
احدكما مدبر والاخر حر ثم مات قبل البيان عتق العبد من جميع المال والمدبر من الثلث لان حقيقة
قوله احدكما مدبر للاخبار وامكن حمله على بقي ايجاب الحرية للعتق فيعتق فان قيل هذا يقتضي
ان يعتق العبد القن في الحال ومحمد قال اذا مات المولى قبل ان يتبين فالعبد حر ولم يقل يعتق في الحال
قلنا من المشايخ من قال انه لا يعتق في الحال لان قوله والاخر حر ان انصرف الى القن لكن احتمال الصرف
الى المدبر قائم في الحال الا ان هذا لا يصح لان الظاهر صرفه الى القن فيعتق في الحال الا ان محمدا ذكر
حريته بعد الموت ولم يذكر الحرية في الحال وكانت الحرية في الحال مشكوكا لا ان يكون متيقنا قال ولو قدم
الحرية فقال احدكما حر والاخر مدبر فعند ابي يوسف لا يختلف الجواب لانه امكن صرف قوله والاخر
مدبر الى حقيقة الاخبار والتقديم والتأخير فيه سوا وقال محمد يعتق نصف كل واحد منهما من
جميع المال والنصف الباقي منهما من الثلث لوجهين احدهما انا لو حملنا قوله والاخر مدبر اخبار
عن تدبير كان لا بطلنا حرية ثابتة للمدبر من وجه لانه ثبت بقوله احدكما حر حرية دائرة بينهما

وبين الغير ذلك لا يجوز فيجعل الثلث للتدبير مبتدا بينهما وايجاب الحرية مبتداه بينهما والثاني ان قوله والآخر
مدبر معطوف على ايجاب الحرية وكان ايجابا اذ قضيته ايجاب العطف هذا وكان ايجاب الحرية بينهما والتدبير
بينهما نظيره ما ذكر محمد في الاقرار اذا قال لفلان علي الف درهم الا مائة درهم وعشرة دنانير فقوله وعشرة
دنانير استثناء لانه معطوف على الاستثناء قال السيد الامام الاجل ما قاله ابو يوسف اصح لانه اخبار
اصل الكلام وتصغير وما قاله محمد اعتبار وصف الكلام قال ولو قال احدكما حر والآخر مدبر ثم صرف
ايجاب الحرية الى القن يعتق من جميع المال والمدبر من الثلث لان لام التعريف دخل فصار كانه قال
والآخر هو المدبر قال ولو قال لمدبرين له احدكما حر ثم خرج احدهما ودخل آخر فقال احدكما مدبر ثم مات
ولم يبين فالعبد على حاله لا يعتق منه شيء اما العتق واما التدبير والمدبر الثابت مدبر على حاله
والمدبر الخارج يعتق كله من جميع المال لان قوله ثابتا على حاله وانما تعين هو للتدبير بالكلام
الثاني خرج من ان يكون مرادا بالكلام الاول وهو قوله احدكما حر فتعين صاحبه وهو المدبر الخارج
للعتق بالكلام الاول ضرورة وبقي القن قنا كما كان قال ولو قال لعبدين له احدكما حر فخرج احدهما
ودخل الآخر فقال احدكما حر ثم مات قبل البيان قال ابو حنيفة وابو يوسف عتق من الخارج نصفه
ومن الثابت ثلاثة ارباعه ومن الداخل نصفه وقال محمد عتق من الداخل ربعه ومن الخارج والثابت كما
قالا وهذه المسألة دوارة في الكتب ذكرها محمد في الجامع الصغير والزيادات والعتاق من الاصل
فلا نعيده هاهنا قال ولو قال لمدبرين له ولعبد له في صحته احدكم مدبر واحد الباقين حر ثم مات
قبل البيان عتق من العبد نصفه وسعى في الباقي وعتق من كل واحد من المدبرين ربعه من جميع المال
وثلاثة ارباعه من الثلث لان قوله احدكم مدبر حر يعني قوله واحد الباقين حر بين القن والمدبر فيعتق
نصف القن والنصف من مدبر غير ان احد المدبرين في استحقاق هذا النصف ليس باولى من الآخر
فيصير بينهما لكل واحد منهما الربع قال ولو بدأ بالحرية فقال احدكم حر واحد الباقين مدبر عتق
ثلث العبد ويسعى في ثلثي قيمته ويعتق ثلث كل واحد من المدبرين بالاعتاق ايضا من جميع المال
والباقي منهما بالتدبير من الثلث لان قوله احدكم حر ايجاب حرية واحدة بينهم فيعتق من كل

واحد منهم ثلثه وقوله احد الباقين مدبر خبر محض فلا يفيد شيئا وهذا لا يشكل على قول ابي يوسف لان عنده
خبر سواء قدمه او اخره اما محمد يحتاج الى الفرق بين هذه المسألة وبين المسألة الثانية من الباب
فانه جعله ايجابا ثمة خبرا هاهنا ووجه الفرق له ان ثمة قوله ثابتا والآخر مدبر له حظ من الايجاب
فامكن جعله ايجابا لحكم اللفظ بيانه انه لو عني بقوله الاول احدهما القن لا يكون الثاني ايجابا
اصلا لان الثاني مدبر فلا يمكن ايجاب التدبير فيه ولو عني به المدبر كان الثاني ايجابا لان الباقي
ليس بمدبر فامكن جعله ايجابا اما هاهنا لا حظ للقول الثاني من الايجاب اصلا لانه ان عني
بقوله الاول القن كان كل الباقين مدبرا ولو عني به احد المدبرين كان احد الباقين مدبرا وكان قوله
احد الباقين مدبرا اخبارا على كل حال فلا يكون له حظ من الايجاب اصلا فكيف يجعل ايجابا بحكم العطف
وهذا على رواية الجامع اما على رواية الزيادات يجب ان يعتق من العبد نصفه ومن كل واحد من المدبرين
ربع كما في المسألة الاولى وجه رواية الزيادات انه اذا قال للثلاثة احدكم مدبر فقد اخرج احد المدبرين
من العتق فبقي العتق بين القن ومدبر واحد فيعتق نصف القن ثم الباقي كما ذكرنا في المسألة الاولى
وجه رواية الجامع ان قوله احدكما مدبر ليس بيانا ان العتق في القن واحد المدبرين حقيقة
بل هو اثبات التدبير في احدهما لو كان بيانا ما صرح به والضرورة في حق تعين التدبير لا في حق
العتق فلا يتعين ورواية الزيادات اظهر وهذا اوفق قال ولو قال احدكم حر وانت يا فلان مدبر
لاحد المدبرين بعينه عتق نصف العبد وسعى في النصف وعتق من المدبر الذي لم يعينه نصفه ثم يقسم
الثلث من الذي بقي للميت على ثلاثة اسهم سهم للمدبر الذي عتق نصفه وسهمان للاول لان بقوله
وانت يا فلان مدبر تبين انه خارج من الايجاب السابق فبقي الاعتاق السابق بين المدبر الآخر
والقن نصفين ثم الذي عتق نصفه من المدبرين يستحق نصف عتاق لان نصفه عتق مرة والمدبر
الآخر يستحق عتاقا كاملا بالتدبير السابق فيقسم الثلث بينهما على قدر حقهما اثلاثا قال محمد
الا ترى انه لو قال لعبدين له اسودين وعبد ابيض احدكم حر ثم قال بعد ذلك احد الاسودين عبد ثم
مات قبل البيان عتق من كل واحد منهم ثلثه وجعل قوله واحد الاسودين عبد ذكره ولا ذكره

منزلة ولو قال لاحد الاسودين بعينه انت يا فلان عبد كان عبدا كما قال وعتق من الابيض نصفه ومن الاسود الاخر
نصفه كذا هذا وهذا على رواية الجامع اما على رواية الزيادات الجواب في الفصلين واحد على ما بينا قال ولو قال
لمدبرين له ولعبده احدكم مدبر والباقيان حران ثم مات قبل البيان عتق العبد من جميع المال وعتق نصف
كل واحد من المدبرين من جميع المال وعتق ما بقي منهما من الثلث لان قوله احدكم مدبر خبر محض فيجعل
احد المدبرين جانبا بقي عتقان بين القن والمدبر الاخر فيعتق كل القن وعتق مدبر واحد الا ان احد المدبرين
ليس باولى من الاخر فيصير العتق الواحد بينهما نصفين فيعتق نصف كل واحد منهما قال ولو بدا
بالعتق فقال احدكم حر والاخران مدبران عتق ثلث كل واحد منهم من جميع المال لان الايجاب الاول
تناولهم والباقي من كل واحد من الثلث لان قوله والاخران مدبران ايجاب التدبير بينهم فيصير ثلثا
القن مدبرا ايضا وهذا قول محمد وروايته اما على قول ابي يوسف عتق القن وبقي المدبران على
حالهما لان الثاني انشا عند محمد لكونه معطوفا على الانشا وعند ابي يوسف اخبار محض كما اذا قدم
التدبير فان قيل يجب ان يصير نصف العبد مدبرا عند محمد انشاء لانه يصيبه التدبير في حالين
ولا يصيبه في حال واحد ولهذا لا اضافة حالة واحدة على اصح الروايات بيانه انه ان عني بالكلام
الاول العبد يعتق ولا يصير مدبرا وان عني به احد المدبرين فهو مدبر وكان مدبرا من جهتين جميعا
من وجه لان بعض مشايخنا قالوا ان احوال الاضافة احوال على رواية الزيادات ومحمد خرج
المسئلة على تلك الرواية وان كان تخريجا على رواية الجامع يقول حال اضافة التدبير حال رجحان معنى
فيعتبر احوالا ولو قال احدكم حر والاخران المدبران عتق العبد كله من جميع المال والمدبران بحالهما
لما ذكرنا في المسئلة الثالثة من الباب قال ولو قال لعبدين له ولمدبر له في صحته احدكم مدبر والباقيان
حران ثم مات ولم يبين عتق العبدان من جميع المال وبقي الاخر مدبرا كما كان لان قوله احدكم مدبر
اخبار محض فيصرف العتق الى الاخرين قال ولو بدا بالعتق فقال احدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث
كل واحد منهم بالعتق الثابت من جميع المال وعتق ما بقي منهم من الثلث لان قوله احدكم حر ايجاب
عتق واحد بينهم فيعتق ثلث كل واحد منهم وقوله والاخران مدبران ايجاب التدبير ولا يمكن اعتباره

في حق المدبر لانه مستغني عنه فاما العبدان فكل واحد منهما مدبر في حالين وهو ما اذا عني بقوله احدكم
حر صاحبه او المدبر وليس بمدبر في حال وهو ما اذا عناه فيصير ثلثا كل واحد من العبدين مدبرا
قال ولو كانوا جميعا عبيدا فقال احدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد منهم من جميع المال
والباقي بينهم بالتدبير لان قوله احدكم حر ايجاب حرية واحدة فيقسم عليهم فيعتق ثلث كل واحد منهم
وقوله والاخران [والباقيان] مدبران ايجاب تدبير رقبتين بينهم لاستوائهم في الحاجة الى التدبير فيقسم تدبير رقبتين عليهم
على السوا فيصير كل واحد منهم ثلثيه [مدبرا] قال ولو بدا بالتدبير فقال احدكم مدبر والباقيان حران عتق ثلثا
كل واحد منهم من جميع المال ويصير ثلث كل واحد منهم مدبرا لانه ايجاب تدبير رقبة واحدة بينهم و[ايجاب]
عتق رقبتين بينهم على ما ذكرنا قال ولو قال لعبدين له ولمدبر له قيمتهم على السوا في صحته ولا مال غيرهم اثنان
منكم حران او مدبران ثم مات قبل البيان عتق من كل واحد منهم ثلثه من جميع المال وعتق من المدبر اربعة
اتساع ثلث ما بقي من قيمتهم ويعتق من العبدين ثلثة اتساع ثلث ما بقي من قيمتهم ويسعون في الباقي
والوجه فيه ان يقول الثابت ههنا عتقان او تدبيران لان قوله او مدبران لغو في احدهما وقد ادخل
حرف او بينهما فيثبت كل واحد منهما في حال دون حال فيتنصف فيكون الثابت عتقا واحدا ونصف تدبير
والعتق الواحد بينهم اثلاثا لحاجة كل واحد منهم الى العتق واستوائهم فيه فيعتق ثلث كل واحد
منهم بالاعتاق وبقي ثلثا المدبر على ما كان بقي نصف تدبير دائرا بين العبدين لان المدبر مستغني عنه
فصار للعبدين نصف تدبير بينهما وكان للمدبر تدبير كامل الا انه وصل اليه ثلث قيمته بالعتق بقي حقه في
ثلثي رقبته وحق المدبر في ثلثي رقبته وحق العبدين في نصف رقبة فيضرب كل واحد منهم بحقه فاحتجنا
الى حساب له ثلث ونصف صحيح واقل ذلك ستة فاجعل ثلث مال الميت يوم الموت على ستة ومال يوم
الموت ثلث رقبة كل واحد منهم فيكون رقبتان فاجعل ثلث هذا على ستة للمدبر ثلث ذلك وهو اربعة
وللعبدين نصف ذلك وهو ثلاثة فصار سبعة للمدبر اربعة وللعبدين ثلثة بينهما لا يستقيم فضعفناه
فصار ثلث المال اربعة عشر والثلثان منه ثمانية وعشرون والجميع منه اثنان واربعون واذا صار ثلث المال اربعة
عشر فنقول للمدبر اربعة اسباع [اسباع] ذلك وهو ثمانية لكل سبع سهمان فيعتق منه ذلك ويسعى في الباقي وهو ستة.

وللعبدين ثلثة اسباع الثلث فذلك ستة اسهم لكل واحد منهم ثلثة فيعتق من كل واحد منهم ثلاثة ويبقى الى تمام

اربعة عشر وذلك احد عشر فصار سهام الوصايا اربعة عشر ثمانية للمدبر وستة للعبدين وسهام السعاية

ثمانية وعشرون اثنان وعشرون من العبدين من كل واحد منهما احد عشر وستة من المدبر فاستقام الثلث

والثلثان ثم قال لو مات المدبر ولم يؤد شيئا من السعاية سعى كل واحد من العبدين في ثمانية وعشرين جزءا

من احد وخمسين جزءا من قيمته لان المدبر مات مستوفيا لحقه زائدا عليه من السعاية وما كان من تركة

الميت فتركه كالمشترك بين الورثة واصحاب الوصايا وما توى من المال المشترك يتوى على الكل كيلا ينفرد

به البعض زيادة ضرر فيتضرر الورثة والعبدان في الباقي في حقهم الذي كان قبل التوى وحق الورثة

كان في ثمانية وعشرين وحق العبدين في ستة فيكون اربعة وثلثين ثم زد عليه مثل نصفه وهو الثلث الذي ذهب

بالعتق البات وذلك سبعة عشر فيصير احدا وخمسين كل رقبة خمسة وعشرون ونصف فانكسر فيجعل كل رقبة

على احد وخمسين ليرتفع الكسر واذا اضعفنا ذلك صار جزء كل عبد مضاعفا فيصير لكل عبد ستة

بعد ان كان ثلاثة فيكون جملة ما عتق من كل واحد ثلثة وعشرون سبعة عشر وذلك ثلثاه ما العتق البات

وستة بالتدبير يبقى الى تمام احد وخمسين ثمانية وعشرون فليسع في هذا القدر قال وان مات احد العبدين

مع المدبر ولم يؤديا شيئا مما عليهما من السعاية سعى العبد الباقي في ثمانية وعشرين جزءا من ستة واربعين

جزءا ونصف من قيمته لان العبد صار مستوفيا لحقه ولزيادة ما عليه ويقسم الباقي على قدر حق الورثة

والعبد الباقي على ما مر وحق الورثة كان في ثمانية وعشرين وحق العبد الباقي كان في ثلاثة فيكون احدا

وثلثين ثم زد عليه مثل نصفه على ما ذكرنا وذلك خمسة عشر ونصف فيكون الجملة ستة واربعين ونصف

فيجعل العبد على ستة واربعين ونصف عتق ثلثه بالعتق البات وهو خمسة عشر ونصف وبقي احد

وثلثون وعتق منه بالوصية ثلثة اسهم فبقى للورثة ثمانية وعشرون فليسع في هذا القدر قال وان

مات العبدان جميعا قبل المولى وبقي المدبر سعى في ثمانية وعشرين من اربعة وخمسين جزءا من قيمته لان حق

المولى كان في ثمانية وعشرين وحق المدبر في ثمانية على ما ذكرنا فيصير الجملة ستة وثلثين ثم زد عليه

مثل نصفه ثمانية عشر فيصير اربعة وخمسين فيجعل رقبته على اربعة وخمسين عتق ثلثه وهو ثمانية عشر

بالعتق اللازم وبالتدبير ثمانية فبقي الى تمام اربعة وخمسين ثمانية وعشرون قال وان عبدا وبقي مدبر وعبد سعى المدبر

في ثلثة وعشرين من ثمانية وخمسين جزءا ونصف من قيمته وسعى العبد في ثلثه وثلثين من ثمانية وخمسين جزءا ونصف لان

حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق المدبر في ثمانية وحق العبد في ثلثة فيصير تسعة وثلثين فزد عليه مثل

نصفه وذلك تسعة عشر ونصف فيصير ثمانية وخمسين ونصف فاجعل كل واحد منهما ثمانية وخمسين ونصف على

ما ذكرنا واطرح الثلث انه عتق ثلث كل واحد منهم بالعتق البات وذلك تسعة عشر ونصف فبقي تسعة

وثلثون فالمدبر يستحق ثمانية من رقبته وثمانية من رقبة العبد فيكون ستة عشر فبقي ثلثة وعشرون فليسع

فيه والعبد يستحق ثلاثة من رقبته وثلاثة من رقبة المدبر فيصير ستة فبقي ثلثة وثلثون فليسع في ذلك هكذا

خرج محمد هذه المسائل في الجامع وقد طول في حسابها في الزيادات والحكم لا يختلف والله اعلم

باب من الوصايا التي يوصى فيها بنصيب او بمثل نصيبه اصل الباب

ان الوصية بنصيب وارث موجود لا يصح لانه يعتبر المشروع وهو جعل ما جعله الشارع للوارث لغيره والوصية

بنصيب وارث معدوم او بمثل نصيب وارث معدوم كان او موجودا يصح لانه جعل نصيب الوارث

معيارا للوصية ثم اذا اوصى بنصيب وارث معدوم يزاد ذلك الوارث تقديرا ويقدر نصيبه فيعطى الموصى

له واذا اوصى بمثل نصيب وارث موجود لا يزاد الوارث لكن ينظر الى نصيب ذلك الوارث فيعطى الموصى

له مثل ذلك واذا اوصى بمثل نصيب وارث معدوم يزاد ذلك الوارث على عدد الورثة فيتعدد نصيبه

ثم يزاد قدر نصيبه على اصل الفريضة حتى يظهر نصيب الموصى له ويحصل له مثل ما يحصل لذلك الوارث لان

مثل الشيء غيره وحرف آخر ان الوصية اذا كانت بقدر الثلث لا يحتاج الى اجازة الوارث وان

كان اكثر من الثلث يحتاج الى اجازة الورثة. اذا عرفنا هذا الاصل قال محمد رحمه الله اذا ترك الرجل ابنين وقد

اوصى لرجل بنصيب ابنه فالوصية باطلة وان اجازت الورثة لما ذكرنا في اصل الباب بخلاف ما اذا اوصى بجميع

ماله حيث يجوز اذا اجازت الورثة لوجهين احدهما ان الوصية بجميع المال وصية بملكه الا انه تعلق حق الورثة

لان المال لا يملكه في الحال اما الوصية بنصيب الوارث وصية بملك غيره لان التركة انما تصير نصيب الوارث

بعد الموت وبعد الموت ملك الورثة الثاني ان التصرف انما يتوقف على اجازة المجيز اذا كان ممن يتوقف على حكمه

وفي الوصية بجميع المال ان يوقف على معلوم في قسم الورثة اما هاهنا من يوقف على احد الشيئين لا بعينهما وهي مجهولة حتى
انها لو كانت معلومة بان قال اوصيت لك بنصيب هذا الوارث فاجاز بعد موته فالواجب يكون هبة للموصى له من الوارث
قال ولو قال اوصيت بمثل نصيب ابنة صحت الوصية اجازت الورثة او لا لان مثل الشي غيره وكان هذا التقدير الوصية
وتصير الفريضة من اربعة للموصى له سهم ولكل واحد من الابنتين سهم وللعم سهم لان الاصل كان من ثلاثة الثلثان
وهو سهمان للبنتين وهو سهم للعم فاذا زدنا عليه مثل نصيب احد البنتين وهو سهم فصار اربعة قال ولو
اوصى بنصيب ابن جازت الوصية لانه لا ابن له وكان تقدير الموصى به ويصير كانه قال اوصيت لك بنصيب ابن
لو كان لي بخلاف ما لو كان الابن موجودا لان اسم الابن يتناول الموجود وان كان قد يستعمل في المعدوم لكنه
حقيقة في الموجود لوجود معنى البنوة فيه فان اجازت الورثة كانت الفريضة من ستة للموصى له ثلاثة وللبنتين
سهمان وللعم سهم انا اذا زدنا الابن اسقط العم وارثا وكان الاصل من اربعة سهمان وهو النصف للابن
وسهمان للبنتين فتبين ان نصيب الموصى له النصف في النصف الاخر وهو سهمان بين البنتين والعم لا يستقيم
فاضرب مخرج الكسر اثنين فيصير ستة ثلاثة للموصى له وثلاثة بين البنتين والعم وان لم تجز الورثة فالفريضة
من تسعة للموصى له ثلاثة وللعم سهمان وللبنتين اربعة لان الوصية تنفذ من الثلث وهو سهم من ثلاثة بقي سهمان
فلا يستقيم بين العم والبنتين فاضرب ثلاثة في ثلاثة فيصير تسعة ثلاثة للموصى له ولكل واحد منهم سهمان
قال ولو اوصى بمثل نصيب ابن كان كما ذكرنا وكانت الفريضة من تسعة اجازت الورثة او لم تجز لان وصيته
بثلث ماله بيانه انا نزيد على عدد الورثة ابنا كما ذكرنا فصار كانه ترك ابنتين وابنا فيكون للابن النصف
والنصف للابنتين وليس للعم شي وكان نصيب الابن سهمان من سهمين نزيد على اصل الفريضة سهم لما ذكرنا
فصار ثلثه للموصى له مثل نصيب الابن وهو سهم ولا يحتاج الى اجازة الورثة لانه قدر الثلث وبقي سهمان بين العم
والبنتين لا يستقيم فاضرب مخرج الكسر وهو ثلثه في اصل الفريضة فصار تسعة ثلاثة للموصى له وستة
بين العم والبنتين اثلاثا قال ولو ترك ابنة وعما واوصى بنصيب ابن جازت الوصية لما ذكرنا فان اجازت الورثة
فالفريضة من ستة للموصى له اربعة وللعم سهم انا نجعل كانه ترك ابنا وابنة فكان للابن سهمان وللبنت
سهم ولا شي للعم فظهر انه اوصى له بثلثي ماله سهمان من ثلاثة بقي سهم بين الابنة والعم لا يستقيم فاضرب

مخرج الكسر وهو اثنان في اصل الفريضة وهي ثلاثة فيصير ستة اربعة للموصى له وسهم للبنت وسهم للعم وان لم
تجز الورثة كانت الفريضة من ثلثه لان الوصية ترد الى الثلث فيكون من ثلاثة لحاجتنا الى الثلث سهم للموصى له
ولكل واحد منهما سهم قال ولو اوصى بمثل نصيب ابن فان اجازه الورثة فالفريضة من عشرة للموصى له اربعة
وللعم ثلاثة وللبنت ثلاثة انا قدرنا ابنة وابنا وكان للابن سهمان وللابنة سهم ثم نزيد مثل نصيب الابن
فيصير خمسة للموصى له سهمان بقي ثلثه بين الابنة والعم لا يستقيم فاضعفوا واضرب في مخرج الكسر فيصير
عشرة وان لم تجز الورثة ردت الوصية الى الثلث فصار من ثلثه على ما مر قال الا ترى انه لو كان له ابنان فاوصى
بمثل نصيب ابن لو كان كان للموصى له الخمس وما بقي فهو بين الابنين لان مثل الشي غيره وكان غير نصيب
الرابع ولو اوصى بنصيب رابع كان له الربع لانه اوصى له بنصيبه لا بمثل نصيبه قال ولو ترك ابنتين وعما واوصى بنصيب
ابنة لو كانت جازت الوصية لما مر والفريضة من سبعة وعشرين للموصى له ستة اسهم وللابنتين اثنا عشر وللعم سبعة
انا نجعل كانه مات وترك ثلاث بنات وعما للثلثان سهمان من ثلثه للبنات وسهمان على ثلثة لا يستقيم
فيضرب اصل الفريضة وذلك ثلاثة في مخرج الكسر وذلك ثلاثة فيصير تسعة لكل بنت سهمان فتبين ان نصيب
الموصى له سهمان من تسعة بقي سبعة بين الابنتين والعم لا يستقيم فاضرب ثلثه في تسعة فيصير سبعة وعشرين
للموصى له سهمان مضروبا في ثلثه وذلك ستة بقي احد وعشرون لكل واحد منهم سبعة فان قيل هذا يؤدي الى
ان نصيب الموصى له اقل من نصيب البنت لان لكل بنت سبعة وله ستة وهو اوصى له بنصيب البنت قلنا
ما اوصى له بنصيب ابنة موجودة بل بنصيب ابنة ثالثة لو كانت ولو كانت هنا بنت ثالثة كان لها تسعا المال
لان الفريضة تكون من تسعة مكان نصيب الموصى له مثل ذلك ه

باب ما يوجب الرجل على نفسه فيلزمه او لا يلزمه اصل الباب

ان التعارض متى وقع بين الشيئين ولا رجحان لاحدهما على الاخر تساقطا ومتى ترجح احدهما على الاخر صار الى
الراجح ثم التساقط عند عدم الرجحان لضرورة التعارض فيتقدر بقدر التعارض فان كان التعارض بين
الزائد يسقطان وان كان في الوصف يسقطان ويبقى الذات وحرفه ان حجة الاسلام تتادى
بمطلق النية واذا ادى حجة الاسلام فبعد ذلك الحجة الواجبة بالنذر او الواجب قضا لا يتادى الا بتعيين

النية ولذلك كصوم القضا اذا عرفنا هذا نقول قال محمد رحمه الله اذا كان على الرجل عتق رقبة من ظهار وعتق رقبة
من قتل فاعتق رقبة ينوي عنهما جميعا لم يجزه عن واحد منهما لانه نوى شيئين متنافيين ولا رجحان لاحدهما
على الآخر فبطلت النية اصلا والكفارة لا تتادى بدون النية ولو كان عليه كفارتا الظهار فاعتق رقبة
عنهما فالقياس ان لا يجزيه وهو قول زفر وفي الاستحسان يجزيه وهو قول علمائنا ووجه القياس ان الجهتين
تعارضتا ولا رجحان لاحدهما فصار كما اذا اختلف الجنس ووجه الاستحسان ان نية التوزيع في الجنس
الواحد لغو لانه لا يفيد فبقي اعتاق رقبة عن الظهار فيجزيه بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان نية التوزيع معتبرة
لانه مفيد لو صح الا انه لم يصح لحكم التعارض قال واذا دخل الرجل في الصلوة وكبر ينوي الظهر
والتطوع جميعا لا يصير شارعا فيهما بالاجماع وهل يصير شارعا في احدهما قال ابو يوسف يصير
شارعا في الفرض وقال محمد لا يصير شارعا لا في الفرض ولا في التطوع وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رضي الله عنه مثل قول ابي يوسف وعلى هذا اذا كان عليه قضاء رمضان فنوى من الليل ان يصوم غدا عن
القضاء وعن التطوع عند ابي يوسف يجزيه عن القضاء وعند محمد لا يجزيه عن القضاء ولا عن التطوع لمحمد
انه نوى شيئين متنافيين ولا رجحان لاحدهما على الآخر الا ترى انه لو كان في النفل فنوى الشروع في الفرض
وكبر خرج من النفل وصار في الفرض فصار كما لو نوى الظهر والعصر او ظهرين من يومين او عصرين
من يومين ولابي يوسف ان الفرض اقوى من النفل واحوج الى النية منه بدليل انه يحتاج الى تعيين النية
والنفل لا يحتاج الى ذلك فكان الفرض اقوى فيترجح كما اذا احرم ولو نوى حجة الاسلام والتطوع ثم عند
محمد في الصلوة لا يصير شارعا وفي الصوم يصير شارعا في التطوع والفرق له ان المنافاة بين الفرض
والنفل في الصلوة ثابتة من كل وجه حتى ان الصلوة الواحدة لا تكون نفلا وفرضا ولو اعترضت
نية احدهما على الاخرى تبطل الاولى بان كان في النفل فكبر ونوى الفرض او في الفرض فكبر ونوى
النفل اما المنافاة بين الفرض والنفل في الصوم ثابتة من وجه حتى لا يكون الصوم الواحد فرضا ونفلا
وليس بثابتة من وجه حتى لو اعترضت نية احدهما على الاخرى لا يبطل الاول بان كان في النفل ونوى
الفرض او في الفرض فنوى النفل وقلنا في باب الصلوة تبطل النيتان جميعا نية الجهة ونية اصل

الصلوة وفي الصوم يبطل نية الجهة ويبقى نية الاصل اظهارا لانحطاط رتبة المنافاة واذا بقي نية اصل
الصوم كان تطوعا قال محمد الا ترى ان رجلا لو افتتح الظهر ثم كبر ونوى التطوع كان مفسدا لما كان فيه
وكذلك لو افتتح التطوع ثم كبر ينوي الظهر فقد اشار الى ما ذكرنا قال ولو افتتح الصلوة ينوي به الظهر
وصلوة الجنازة لم يكن داخلا في شيء منهما لان كل واحدة من الصلوتين تنقض الاخرى كذا هذا كله
تعليل بقوله في الكتاب قال وكذلك لو اصبح يوما ينوي ان يصوم يوما من قضاء يوم من شهر رمضان وكفارة يمين
لم يجزه عن احدهما وكان تطوعا لان بين الجهتين تنافيا فبطلا فبقي اصل النية وانه يكفي للتطوع قال
محمد فان افطر فيه قضى يوما قال بعضهم اراد به قضاء اليوم الذي كان عليه قبل الشروع في هذا الصوم وهذا
لا يصح لانه لا تعلق له بالافطار في هذا اليوم وقضاء هذا اليوم لا تعلق له بافطاره في هذا اليوم بل المراد
به قضاء هذا اليوم وهو اشكال في مسئلة الصوم المظنون لانه شرع في التطوع على قصد الفرض
كما في تلك المسئلة قال ولو اصبح صائما ينوي به قضاء يومين من رمضان اجزاه عن احدهما لانه اتحد
الجنس على ما مر في الكفارة قال ولو تصدق بصدقة ينوي به عن زكوة ماله وعن التطوع وقع عن الزكوة
عند ابي يوسف لانها اقوى وعند محمد يكون تطوعا كما في الصوم قال ولو كان نوى بها من زكوة وكفارة
ظهار كان تطوعا بالاجماع لما ذكرنا في الصوم قال ولو كان عليه حجة الاسلام واهل بحجة ينوي حجة الاسلام
والتطوع فهي حجة الاسلام بالاجماع اما عند ابي يوسف فلان الفرض اقوى وعند محمد فلما ذكرنا في الصوم
انه يبطل الجهتان ويبقى اصل النية قال محمد من قال بقول ابي يوسف ان الصرف الى الفرض لانه اقوى الا ان
يقول لو ان رجلا قال لعبد ان اشتريتك فانت حر ثم قال بعد ذلك ان اشتريتك فانت حر عن ظهاري انه
اذا اشتراه يكون عن الظهار وهذا ليس بشيء لان هذا لا يلزم ابا يوسف لانه انما يقول ذلك عند اقتران
النيتين اعني تقديرنا فيهما وتعذر احديهما اما لان السابق ان في تغييره تعقيب موجب اليمين وانه لا
يجوز قال اذا شرع في الصوم المظنون لا احسن ان يمضي وان افطر لا يلزمه شيء خلافا لزفر وفي الحج يلزمه
المضي وفي الصدقة اذا ادى الى الفقير لا يجوز الاسترداد وقد عرف تفريعها في المختلف قال ولو ان
رجلا قضى حجة الاسلام ثم اوجب على نفسه حجة فاحرم ينوي به ان يكون تطوعا والحج الذي اوجبها قال

ابو يوسف يكون عن الواجب وعند محمد عن التطوع والحج مثل مسئلة الصوم ثم فرق محمد بين هذا وبين ما اذا نوى حجة الاسلام والتطوع فان عنده يقع عن حجة الاسلام لا عن التطوع والوجه في ذلك ان في كلي الفصلين تبقى اصل النية عنده الا ان حجة الاسلام تتادى باصل النية والحج المنذورة لا ●

باب من غصب الصبي الحر والعبد وما يضمنان من ذلك وما لا يضمنان

اصل الباب ان الضمان الواجب بسبب الفعل يستوي فيه البالغ والصبي والعبد الماذون والمحجور فيه سوا لان الفعل انما كان سببا للضمان لكونه اتلافا حقيقة واضرارا بالمالك وذلك لا يختلف باختلاف هذه الاحوال والحجر عمل الحجر فاما الضمان الواجب بسبب القول فلا يواخذ به الصبي المحجور والعبد المحجور في الحال وهل يواخذان به في الثاني وهو ما بعد البلوغ والعتق فالصبي لا يواخذ به بعد البلوغ والعبد يواخذ به بعد العتق كما اذا اقر على نفسه بالدين وهذا لان القول انما يكون سببا للضمان الامر يرجع الى انه جعل الشرع فجاز ان يختلف باختلاف الاحوال ولهذا يجري فيه الفسخ فيعمل فيه الحجر فالصبي حجر لعدم اهليته فلا يضمن اصلا والعبد حجر لحق المولى فاذا زال حق المولى بالعتق يضمن وحرف لخ ان الدين متى وجب على العبد بسبب ظهر في حقه وفي حق المولى يتعلق برقبته وقد عرف في المختلف وحرف لخ ان من استعمل محجورا بغير اذن وليه فتلف المحجور عليه ان تلف بسبب استعماله بان لم يتخلل بينهما فعل اختياري يجب ضمانه على المستعمل وان تلف بواسطة فعل اختياري لا يجب ضمانه على المستعمل لان في الفصل الاول التلف يضاف الى المستعمل تسببا وفي الفصل الثاني لا نظير الاول اذا دفع سكينا الى عبد محجور عليه فسقط من يده فعقره يجب ضمانه على الدافع ونظير الثاني اذا دفع الى السكين فقتل هو نفسه او قتل غيره وحرف لخ ان الصبي المحجور والعبد المحجور اذا اودع مالا من لا يصح منه الايداع فاستهلكه لا ضمان على الصبي اصلا وعلى العبد ضمانه بعد العتاق عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي يضمنان في الحال وقد عرف في المختلف وحرف لخ ان المغصوب منه مخير بين ان يضمن الغاصب وبين ان يضمن غاصب الغاصب وايهما اختار تضمينه برئ الاخر مطلقا سوا حصل منه الضمان او لا على خلاف المختار اذا ملت ... وقد عرف في المختلف اذا عرف هذا فنقول

قال محمد رحمه الله اذا غصب العبد المحجور عليه من رجل اجنبي الف درهم فدفعها الى عبد لو محجور عليه وديعة فهلكت في يد الثاني وحضر المالك والموليان والعبدان فاقام رب المال البينة على ذلك فالمغصوب منه بالخيار بين تضمين العبد الاول وبين تضمين العبد الثاني لان الاول غاصب والثاني مودع الغاصب وهذا ضمان فعل على ما مر شرط اقامة البينة لان غصب العبدين في حق الموليين لا يظهر باقرارهما وايهما اختار تضمينه برئ الاخر حتى انه لم يكن له ان يضمنه بعد ذلك لما ذكرنا فان اختار تضمين الاول فللمولاه اما ان يفدي بالالف من الدين او ان يبيع العبد عليه لما مر فان بيع العبد فيه او فداه مولاه لا يرجع به على العبد الثاني وهو المستودع وكان ينبغي ان يرجع لان المولى لما ادى الضمان فقد ملك المغصوب من وقت الغصب فصار كان عنده دفع المال الى العبد الثاني وهو قضية لانا نقول ان هذا الرجوع لا يفيد لان من حجة مولى العبد الثاني ان يقول عبدك لما دفع الى عبدي المال صار مستعملا له مسببا لاتلافه حكما فلي ان ارجع به عليك كما اذا دفع اليه سكينا فسقط فعقره فلو رجع الاول على العبد الثاني لرجع مولى العبد الثاني على الاول فلا يفيد فلو عتق العبد القابض الان يرجع مولى الاول عليه لما ذكرنا انه ملكه بالضمان والرجوع مفيد لانه لا يكون للثاني بعد ما عتق ان يرجع على مولى الاول لانه ضمن لكنه متى في ايام ملك المولى عنه لم يكن له ان يحيل على مولى الاول لما ذكرناه في الفصل الاول فلو عتق العبد الاول بعد ذلك كان للعبد الثاني ان يرجع عليه لانه متى اودعه فقد ضمن له العهدة لانه كان لا يواخذ به قبل العتق لانه ضمان قول فيواخذ به بعد العتق هذا اذا اختار تضمين العبد الاول فلو اختار تضمين العبد الثاني وبيع فيه لمولاه ان يرجع على العبد الاول بذلك لان العبد الاول استعمل الثاني بغير اذن مولاه بالايداع فصار مسببا لاتلافه على ما مر فاذا بيع العبد الاول فعلى المولاه ان يرجع به على العبد الثاني فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اختار المالك تضمينه في الابتدا [illegible] لانه لما ضمن وصار حاصل الضمان عليه فقد ملك المغصوب من وقت الغصب قال فلو ان العبد الاول دفع الوديعة الى رجل الى عبد او [illegible] الى المشتري لهلك فالمالك بين تضمين العبد والحر كما ذكرنا فان اختار تضمين العبد وبيع فيه او فداه المولى له ان يرجع بما ضمن على الحر لانه ملك المغصوب عليه ما ذكرنا بخلاف المسئلة الاولى لان ثم الرجوع لا يفيد اما هنا الرجوع مفيد لانه لو رجع على الحر فالحر لا يرجع على الاستعمال الحر ليس بسبب الضمان حتى لو دفع سكينا الى حر فسقط وعقره الضمان

علي الدافع فان ضمن الحر ذلك للمولى العبد ثم اراد ان يرجع به على العبد من حيث انه مودعه فما دام هو عبد ليس له ذلك
واذا عتق له ان يرجع عليه لانه ضمن العهدة وهو ضمان قول عليه ولو اختار تضمين الحر لا يرجع على العبد ما
لم يعتق لانه لو رجع عليه انما رجع من حيث انه مودعه وقد ذكرنا ان الضمان لا يلزمه قبل العتق انه لو رجع
عليه انما رجع من حيث انه مودعه وقد ذكرنا ان الضمان لا يلزمه قبل العتق بخلاف المسئلة الاولى لان
ثمه انما يرجع على مولى الاول من حيث ان عبده استعمل عبده بغير اذنه على ما مر هذا كله اذا كان الالف
مغصوبا من اجنبي قال فلو غصب من مولاه الالف واودعه حرا فاستهلكه فالمالك لا يضمن عبده لانه لا يستوجب
على دينا لكن يضمن الحر لانه قبض ماله بغير اذنه ثم الحر لا يرجع عليه في الحال وانما يرجع عليه بعد العتق لما
ذكرنا انه ضمان ايداع فصار كالعبد المحجور اذا اقر بغصب او بقرض يؤاخذ به بعد العتق لا ههنا هذا اذا كان الثاني
حرا فاما لو كان الثاني عبدا ايضا وهو محجور عليه وقد اودعه الاول بالمناولة ليس للمالك ان يضمن عبد
نفسه ولكن له ان يضمن العبد الثاني لما مر وينبغي ان لا يكون له حق تضمين العبد الثاني لان لمولى العبد الثاني
ان يرجع على مولى العبد الغاصب لانه استعمل عبده بالايداع على ما مر فلا يفيد التضمين كما في مال
الاجنبي على ما مر فمن المشايخ من قال لا فرق بين المسئلتين في الحكم وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع
المسئلة الاولى فيما اذا كان قيمة العبدين على السوا والمسئلة الثانية فيما اذا كانت قيمة العبد الاول اقل من قيمة
العبد الثاني وكان الرجوع مفيدا ومنهم من فرق بين المسئلتين بالمعنى فقال ثم لو ضمن مولى الاول العبد الثاني
صار ثمنا للعبد الاول لانه حصل بفعل العبد والثاني لو رجع عليه يرجع في كسبه فلا يفيد الا ان يأخذ غير
ما اخذ منه اما ههنا ليس للعبد الثاني ان يأخذ غير ما اخذ منه لانما اخذ منه بدلا عن مولى العبد الاول
لا كسبه فكان الاخذ مفيدا فاذا ضمن العبد الثاني وبيع فيه كان لمولى الثاني ان يرجع في رقبة العبد
الاول بما ضمنه لان الاول استعمل الثاني على ما مر فاذا رجع به لا على مولى الاول ثم عتق العبد
الثاني ثم رجع مولى الاول ولا يرجع قبل العتق لان عتق الثاني صار كانه اودع الاول في الابتداء حرا
او استعمله بالايداع وذلك ليس للضمان فان الضمنه ضمان بسبب العبد الثاني وهو محجور عليه لا ان فيه فكان
له ان يرجع عليه من حيث الغصب كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن وهو معسر فسعى في دينه يرجع على

المولى اذا ايسر كذا هذا ثم اذا رجع على العبد الثاني ليس للثاني ان يرجع على الاول ما لم يعتق لانه بالايداع ان ضمن له
العهدة ولكن هو ضمان ايداع فيؤخذ به بعد العتق على ما مر فان حر غصب من رجل الف درهم فاودعها عبدا
محجورا فهلك في يده خير المالك على ما مر فان اختار تضمين الحر لا يرجع على العبد بشيء لانه ملك المضمون بالضمان
من وقت الغصب والايداع بعد الغصب فتبين انه اودع ملك نفسه فاذا هلك لا ضمان على المودع وان اختار
تضمين العبد وبيع فيه لمولى العبد ان يرجع على الحر لان الحر استعمله بغير اذن مولاه ولانه ضمن له بالايداع على
ما مر ثم ذكر محمد مكان الهلاك الاستهلاك في هذه المسائل فان عبد محجور عليه غصب من رجل الف درهم
واودعها عبدا محجورا عليه مثله فاستهلكها الثاني يخير المالك على ما مر فان اختار تضمين العبد الثاني
لا يرجع مولاه على العبد الاول بخلاف ما اذا هلك في يده لان ثمه صار الاول مستعملا للثاني في تلف
بغير واسطة اختيار به فيضاف اليه تسببا وههنا وان صار مستعملا للثاني ولكن وجوب الضمان عليه
ذلك قيمته على المولى حصل بواسطة اختيار به وهو الاستهلاك فلا يضاف اليه لما مر في الباب
ولو اختار تضمين الاول يرجع مولاه على العبد الثاني لانه عند الاستهلاك لو رجع عليه لا يرجع مولى العبد
الثاني على ما مر فكان مفيدا بخلاف ما لو هلك فانه لا يفيد على ما مر قال حر غصب من رجل الف
درهم فدفعها الى عبد محجور عليه وديعة فاستهلكه العبد يخير المولى على ما مر فان اختار تضمين الحر
لم يرجع الحر على العبد حتى يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يرجع عليه للحال وهي مسئلة
ايداع الصبي المحجور والعبد المحجور لان العبد المحجور مودع الحر وان اختار تضمين العبد لا يرجع مولاه على
العبد وان صار مستعملا عبده بغير اذنه لما ذكرنا انه تخلل بينهما فعل اختياري ثم استشهد محمد بما
لو استودع هذا العبد سيفا فوقع على رجل فعقره ضمن الحر ولو فعل بذلك بنفسه لا يضمن المالك
لما مر فان ضمن الحر لم يرجع على العبد لا قبل العتق ولا بعده لانه لو رجع عليه انما يرجع لانه ضمن له العهدة
وانه لم يضمن له العهدة اللازمة بسبب استهلاكه وان اختار تضمين العبد رجع مولاه على الحر لانه بالايداع
الضمان يملكه على ما مر ثم لا يرجع الحر على العبد لا قبل العتق ولا بعده لما بينا في الفصل الاول هذا اذا كان
الايداع بالفعل فاما اذا كان بالقول بان غصب مالا فامر الاول للثاني ان يأخذ هذا المال ليكون وديعة عندك

فان كان الاول والثاني عبدين والمغصوب منه اجنبي وقد هلكت الوديعة يخير المالك على ما مر فان اختار تضمين
العبد الثاني لا يرجع مولاه على العبد الاول حتى يعتق لان الاول استعمل الثاني بالقول وقد ذكرنا ان ضمان القول
يكون بعد العتق وان ضمن الاول كان لمولاه ان يرجع على الباقي لانه ملكه بالضمان وانه مفيد لانه لو رجع عليه
لا يرجع مولاه على الاول لانه استعمله بالقول لا بالفعل بخلاف ما اذا دفعه اليه لانه لا يفيد على ما مر
فاذا اعتق الاول رجع مولى الثاني عليه لانه بالايداع التزم العهدة فيؤاخذ به بعد العتق فان عتق العبد الثاني
لا يرجع على الاول لان الثاني مودع والمودع لا يضمن الا بالاستهلاك ولم يوجد قال عبد محجور عليه غصب
من مولاه او من اجنبي الف درهم وامر حرا ان يقبضها وديعة فقبضها وهلكت في يده ان كان المغصوب
منه اجنبيا يخير ان شاء ضمن الحر وان شاء ضمن العبد فان ضمن الحر لا يرجع على العبد لانه لو رجع انما رجع
لالتزام له العهدة بالايداع وقد ذكرنا ان هذا مما لا يؤاخذ به الا بعد العتق وان ضمن العبد يرجع مولاه على
الحر لانه ملكه بالضمان وهو كسب عبده وقد قبضه الحر بغير اذنه فيضمن ولا يرجع الحر على العبد الا بعد العتاق
لانه ضمان قول على ما مر وان كان المغصوب منه مولى العبد يضمن الحر دون العبد على ما ذكرنا قال ولو كان الاول
حرا والثاني عبدا والايداع بالامر وهلكت الوديعة يخير المالك على ما مر فان اختار تضمين الحر لا يرجع
على العبد الا بعد العتق ولا قبله لان الحر ملكه بالغصب السابق فصار اودع مال مولى عبد محجور عليه وهلك في
يده فلا يضمن وان ضمن العبد فلمولاه ان يرجع على الحر لانه ضمن له العهدة بالايداع والحر يؤاخذ بضمان
القول فاذا اعتق العبد لا يرجع على الحر لما ذكرنا انه مودع ثم اعاد محمد هذه المسائل وذكر الاستهلاك
مكان الهلاك فقال عبد محجور عليه غصب من رجل الف درهم فامر عبدا محجورا عليه فقبضها فاستهلكها الثاني
يخير المالك على ما مر فان اختار تضمين الثاني لا يرجع به على الاول لا قبل الاعتاق ولا بعده لان تلف العبد الثاني
مضاف الى استهلاكه لا الى استعمال الاول والاول لم يلتزم عهدة استهلاكه وان اختار تضمين الاول رجع مولاه
على الثاني لان مولى الاول ملكه بالضمان والثاني استهلكه فان فعل ذلك ثم عتقا لم يرجع احدهما على الآخر
اما الثاني على الاول فلما مر انه لم يلتزم عهدة ما استهلكه واما الاول على الثاني لان مولاه اخذ ضمان المغصوب
مرة قال عبد محجور عليه غصب الف درهم من مولاه او من اجنبي وامر حرا ان يقبضها وديعة فقبضها واستهلكها

فان كان المغصوب منه اجنبيا يخير على ما مر فان اختار تضمين الحر لا يرجع على العبد لا قبل العتق ولا بعده لانه
لم يلتزم له عهدة استهلاكه وان اختار تضمين العبد يرجع مولاه على الحر لانه تبين انه مولاه وقد استهلكه
ثم الحر لا يرجع على العبد بعد العتق لما مر ولو كان المغصوب منه مولى العبد يضمن الحر لا غير ولا يرجع الحر على
العبد اصلا لانه استهلك الوديعة قال ولو كان الاول حرا والثاني عبدا والمسئلة بحالها يخير المالك لما مر فان
اختار تضمين الحر لا يرجع على العبد حتى يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يرجع في الحال لان الحر
يملكه بالضمان وصار العبد مودعا على ما مر وان اختار تضمين العبد لا يرجع على الحر لانه لم يلتزم له ضمان
الاستهلاك ثم اعاد محمد هذه المسائل بفصولها اذا كان العبيد ثلاثة فقال عبد محجور غصب من رجل الف
درهم فدفعها الى عبد محجور عليه وديعة ودفعها الثاني الى عبد محجور عليه فهلكت في يده فالمالك بالخيار يضمن
اي العبيد شاء فان اختار تضمين الاول كان لمولاه ان يضمن اي العبدين شاء لانه ملك المغصوب من وقت الغصب
على ما مر فان اختار تضمين الثاني لا يرجع مولاه بما ضمن على الاول اصلا لانه لو رجع لرجع بحكم انه استعمل عبده
وقد عاد بينهما فعل اختياري وهو دفع الثاني الوديعة الى الثالث ولا يرجع على الثالث الا بعد العتق لانه
لو رجع عليه في الحال كان لمولاه ان يرجع على الثاني على ما ذكرنا في المسائل المتقدمة فلا يفيد وان رجع
على الثالث بعد العتق رجع هو على الثاني بعد العتق لانه التزم العهدة بالايداع فيؤاخذ به بعد العتق هذا
اذا اختار مولى العبد الاول تضمين الثاني فان اختار تضمين الثالث رجع مولاه على العبد الثاني لانه استعمل
عبده بغير اذنه وقد تلف بسببه فاذا رجع المولى على الثاني صار الجواب فيه كالجواب فيما اذا اختار مولى
الاول تضمين الثاني من الابتداء لان الضمان استقر عليه هذا كله اذا اختار المغصوب منه تضمين الاول فان
اختار تضمين الثاني لم يكن لمولاه ان يرجع على العبد الاول اصلا ويرجع على العبد الثالث بعد العتق
كما اذا ضمن المالك العبد الاول وهو مولى الاول ضمن العبد الثاني على ما مر ولو اختار المغصوب منه تضمين
العبد الثالث رجع مولاه على الثاني لانه استعمله على ما مر ولا يرجع على الاول لانه لم يجر بينه وبين الثالث
ايداع ثم اعاد هذه المسائل وذكر الاستهلاك مكان الهلاك وباقي المسئلة بحالها يخير المالك فان
اختار تضمين الثالث لا يرجع مولاه على احد لانه استهلك الوديعة على ما مر وان اختار تضمين العبد الاول

كان لمولاه ان يرجع على اي الاخرين شا فان رجع على الثالث لم يرجع مولاه على الثاني اصلا لانه استهلك الوديعة
وان رجع على الثاني رجع مولاه على الثالث لانه استهلك وديعة على ما مر وان اختار المغصوب منه تضمين
الثاني فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اهلك الوديعة الا في حكم وهو ان هاهنا الثالث لا يرجع على الثاني
ولم يرجع في المسئلة بحالها الا ان الثاني لم يدفع الوديعة الى الثالث لكنه امره بقبضها والثاني فقبض
وهلك في يده تخير المالك على ما مر فان اختار تضمين الثالث لا يرجع مولاه على الاول اصلا لانه لم يجر بينهما
سبب ويرجع على الثاني بعد العتق لانه التزم العهدة بالايداع وان اختار تضمين الثاني يرجع مولاه على العبد
الثالث لانه ملكه بالضمان على ما مر فاذا رجع على الثالث ثم عتق الثاني يرجع الثالث عليه لانه التزم العهدة
بالايداع فاذا عتق الثالث لا سبيل للثاني عليه لما ذكرنا فان اختار تضمين الاول كان مولاه بالخيار بين تضمين الثاني
والثالث على ما بيناه قال ولو كان العبد الثالث استهلك الوديعة والمسئلة بحالها كان هذا والاول سوا الا
في فصل واحد وهو ان الثالث لا يرجع على الثاني لانه استهلك على ما مر قال حر اودع عبدا محجورا عليه
مالا فاودع العبد عبدا محجورا عليه ودفعه اليه فهلك في يده لا سبيل لرب الوديعة على احدهما عند ابي حنيفة
لان الاول مودع والثاني مودع المودع ومودع المودع لا يضمن عنده وعند محمد يرجع هو على الاول لانه
استعمل غيره اذن مولاه فصار الاول ضامنا قبل العتق وهو عبد محجور عليه بالاستهلاك وهذا لا يجوز
على مذهبه ولم يذكر محمد قول ابي يوسف قالوا عنده يضمن المالك ايهما شا لان الاول استهلكه بالايداع عنده
والثاني مودع المودع وكلاهما يضمنان عنده قال فان عتق العبد الاول قبل الثاني كان للمالك ان يضمنه لان
العبد المحجور اذا استهلك الوديعة يواخذ به بعد العتق على ما عرف في المختلف ولا يرجع هو على الثاني
عتق الثاني ام لا لانه مودع وقد هلكت الوديعة قال فلو عتق الثاني قبل الاول يضمنه المالك عند ابي حنيفة
وعند محمد يضمنه لانه مودع المودع وهو على هذا الخلاف قال ولو ان العبد الاول اودع حرا لا عبدا
فهلك في يده ليس للمالك ان يضمن احدهما الحال اما العبد فلانه مودع محجور عليه استهلك واما الحر فلانه
مودع المودع فان عتق العبد على ما مر ولا يرجع هو على الحر لانه لو رجع عليه لرجع الحر عليه بما ضمن لانه مودعه
وقد التزم العهدة وعتق وهذا عند ابي حنيفة وعند محمد بعد العتق يضمن ايهما شا على ما مر وعند ابي يوسف

قبل العتق يضمن ايهما شا قال اودع رجل عبده الف درهم فاودعها عبده حرا او عبدا محجورا وله وهلك في
يد الثاني ليس للمولى سبيل على احدهما لان الاول عبده والثاني مودع المودع وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
ان كان الثاني حرا له ان يضمنه لانه مودع المودع وان كان الثاني عبدا فكذلك عند ابي يوسف وعند محمد
يحتاج الى الفرق بين هذا وبين ما اذا كانت الوديعة مال اجنبي فان ثمة ليس للمالك ان يضمن العبد الثاني ووجه
الفرق ان ثمة يودي الى ايجاب الضمان على المحجور باستهلاك الوديعة بغير رضى المالك على ما مر وهاهنا
رضي المالك بذلك لانه متى ضمن الثاني مع علمه انه لو ضمنه كان له ان يرجع به على عبده كان راضيا به ويجوز
ايجاب الضمان على المحجور برضى مالكه قال رجل اودع عبدا محجورا عليه الف درهم فاودع العبد عبدا
اخر مثله فاستهلكها الثاني فللمالك تضمين الثاني بالاجماع لان مودع المودع يضمن بالاستهلاك
بالاجماع وليس له تضمين الاول ما لم يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف له ذلك في الحال على ما ذكرنا
ومحمد فرق بين الاستهلاك والهلاك في حق تضمين العبد الثاني ووجه الفرق ان في الهلاك انما يضمنه لانه
لو ضمنه يرجع على الاول وعند الاستهلاك لا يرجع الثاني على الاول فافترقا قال ولو ان الثاني دفع الى ثالث حر
وهلكت في يده فعند ابي حنيفة ليس له ان يضمن الاول الا بعد العتق لما مر وليس له ان يضمن الثالث لا قبل العتق
ولا بعده لانه مودع مودع المودع وله تضمين الثاني قبل العتق لانه مودع مودع لكنه استهلك الوديعة بالدفع الى الثالث
وعند محمد يضمن الاول بعد العتق كما قال ابو حنيفة وله ان يضمن الثاني والثالث في الحال لانه مودع المودع ولو ضمن الثاني
لا يرجع على الاول لانه استهلك على ما مر ولو ضمن الثالث لا يرجع على الاول ايضا لانه لم يجر بين الثالث والاول سبب
وعند ابي يوسف يضمن ايهم شا في الحال على ما مر ثم فرع رجوع البعض على البعض عند التضمين وهو على قياس ما ذكرناه
من قبل قال رجل اودع عبدا محجورا عليه الف درهم فامر العبد عبدا اخر بقبضها والثاني فقبضها وهلك ليس لصاحب
الوديعة ان يضمن الاول قبل العتق بالاجماع اما عند ابي حنيفة ومحمد فلما ذكرنا وعند ابي يوسف لانه لم يصدر منه
فعل بل وصدر منه القول والمحجور لا يواخذ بضمان القول قبل العتق بالاجماع وليس له ان يضمن الثاني عند ابي حنيفة
لانه مودع المودع وعندهما له ذلك على ما مر ثم قال محمد وكذلك جميع هذا في الصبي المعتوه الا في فصل واحد
وهو ان في كل موضع لا يضمنان في الحال لا يضمنان بعد البلوغ والافاقة لما ذكرنا في اصل الباب
والله تعالى اعلم بالصواب ويتلوه في المجلد الثاني كتاب البيوع والله الموفق للاتمام وفرغ من كتابته العبد الفقير
علي بن محمد الكاتب يوم السبت [illegible] حامدا لله [illegible] محمد [illegible]

۲۰۷



بسم الله الرحمن الرحيم

